

Aktsomhetsnormen ved bildrap i trafikken

Kandidatnummer: 698

Leveringsfrist: 25.11.09

Til sammen 16.838 ord

23.11.2009

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>OPPGAVENS EMNE OG PROBLEMSTILLINGER</u>	<u>1</u>
<u>2</u>	<u>DEN STRAFFERETTSLIGE REGULERINGEN AV UAKTSOM TRAFIKKATFERD</u>	<u>2</u>
2.1	Problemstilling	2
2.2	Reglene i straffeloven	3
2.2.1	Problemstilling	3
2.2.2	Rettens tilsiktete virkninger hva gjelder strafferetten generelt og § 239 spesielt	3
2.2.3	De lege ferenda – hvilke handlinger som <i>bør</i> være belagt med straff	4
2.2.4	Generelt om reglene i straffeloven som rammer uaktsom forvoldelse av personskade i trafikken	5
2.2.5	Særskilt om § 239	7
2.3	Reglene i vegtrafikkloven	12
2.4	Konkurrens	13
2.4.1	Problemstilling	13
2.4.2	Idealkonkurrens	13
2.5	Prosessuelle forhold	15
2.5.1	Påtalepraksis før 1988	15
2.5.2	Rettens forhold til tiltalebeslutningen	17
2.5.3	Kort om påtalebegjæringen	18
2.5.4	Bevisbyrde og beviskrav	19
<u>3</u>	<u>GENERELT OM UAKTSOMHETSBEDØMMELSEN I STRAFFERETTEN</u>	<u>20</u>
3.1	Problemstilling	20
3.2	Skillet mellom forsett og uaktsomhet	21

3.3	Grensen nedad mot den straffrie atferd	24
3.4	Aktsomhetsvurderingens objektive og subjektive elementer	25
3.4.1	Problemstilling	25
3.4.2	Om skillet	25
3.4.3	Den objektive vurderingen	26
3.4.4	Den subjektive vurderingen	27
3.5	Bevisst og ubevisst uaktsomhet	28
3.6	Grov, simpel og liten uaktsomhet	30
<u>4</u>	<u>HISTORIKKEN BAK STRAFFANSVARET FOR UAKTSOMT BILDRAP</u>	<u>31</u>
4.1	Problemstilling	31
4.2	Lovendringen i 1988	32
4.3	Rettstilstanden etter 1988	33
4.4	Lovendringen i 2001	35
<u>5</u>	<u>UAKTSOMHETSBEDØMMELSEN ETTER § 239</u>	<u>38</u>
5.1	Problemstilling	38
5.2	Om Høyesteretts rettskildebruk	38
5.2.1	Problemstilling	38
5.2.2	Bruk av lovtekst, forarbeider og ”lovgivers mening” som rettskildefaktor	38
5.2.3	Reelle hensyn	40
5.3	Om påtaledirektivet	41
5.3.1	Problemstilling	41
5.4	Videre kasuistikk	42

5.5	Promillekjøring	43
5.5.1	Der tiltalte har kjørt bilen	43
5.5.2	Der tiltalte ikke selv har vært sjåfør	44
5.6	Fartsoverskridelser	45
5.7	Situasjoner som krever ”særlig aktsomhet”	47
5.7.1	Problemstilling	47
5.7.2	Kryssing av fotgjengerfelt	47
5.7.3	Der ”myke trafikanter” befinner seg langs veien	49
5.7.4	Ryggning	49
5.8	Frontkollisjoner	50
5.8.1	Forhold utenfor førerens kontroll og situasjoner der tiltalte har tatt en feil trafikkbeslutning	51
5.8.2	Der tiltalte har sovnet	52
5.8.3	Der årsaken til frontkollisjonen er ukjent og litt om bevisføringen i saker der årsaken er ukjent	53
<u>6</u>	<u>AVSLUTTENDE BEMERKNINGER OM DEN NYE STRAFFELOVEN AV 2005</u>	<u>55</u>
<u>7</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>57</u>
<u>8</u>	<u>LOV- OG FORARBEIDSREGISTER</u>	<u>58</u>
<u>9</u>	<u>DOMSREGISTER</u>	<u>59</u>

1 Oppgavens emne og problemstillinger

Oppgaven dreier seg om uaktsomt bildrap i trafikken. Hovedproblemstillingen er hvor den nedre grensen går for uaktsomhetsansvaret etter § 239 i straffeloven av 1902 ved dødsfall i trafikken. Fra januar til og med oktober 2009 mistet 177 personer livet på norske veier.¹

Uaktsomt bildrap har vært et tema i media og blant politikerne i flere tiår, og det har vært et stridsspørsmål hvor aktsomhetsnormen etter § 239 skal gå. Som følge av dette har bestemmelsen blitt endret to ganger, i 1988 og i 2001, med det formålet å endre normen. Temaet berører mange, da de aller fleste ferdes daglig i trafikken enten som bilfører, passasjer eller fotgjenger. Hvor aktsomhetsnormen bør gå er interessant da det gjerne er to viktige hensyn som står mot hverandre. Hensynet til forulykkede og dennes familie og samfunnets interesse i å motvirke uaktsomhet i trafikken, og hensynet til å beskytte gjerningsmannen mot det svært belastende stempelet ”drapsmann”.

Kronologisk er fremstillingen i oppgaven som følger. I punkt 2 skal jeg redegjøre for den totale strafferettslige reguleringen av uaktsom bilkjøring. I punkt 3 forklarer jeg generelt om uaktsomhetsbedømmelsen i strafferetten. I punkt 4 gir jeg en oversikt over den historiske utviklingen av ansvaret for uaktsomt drap i trafikken. I punkt 5 foretar jeg en analyse av rettspraksis og viser hvor aktsomhetsnormen går etter § 239 i ulike trafikksituasjoner. Til slutt i punkt 6 gir jeg noen avsluttende bemerkninger om hvorvidt den nye straffeloven av 2005 vil medføre endringer i rettstilstanden.

¹ Dette viser tall fra tryggtrafikk.no.

2 Den strafferettslige reguleringen av uaktsom trafikkatferd

2.1 Problemstilling

I punkt 2 skal jeg redegjøre for den strafferettslige reguleringen av uaktsom bilkjøring. Jeg bemerker innledningsvis at straff er bare én av flere rettsfølger av uaktsom trafikkatferd. Uaktsom bilkjøring kan også medføre rettsfølger etter de sivilrettslige erstatnings- og inndragningsreglene. Erstatningsansvar kan bli pålagt etter den ulovfestede ”culpanormen” og etter bilansvarslova av 1961.² Hovedregelen etter bilansvarsloven er at bileierens forsikringsselskap blir objektivt ansvarlig for den skade som oppstår.³ Bileier må forholde seg til et regresskrav fra forsikringsselskapet hvis skaden er forårsaket ved grov uaktsomhet.⁴ Videre kan uaktsom trafikkatferd medføre inndragning av førerkort, jfr. vegtrafikkloven § 33.

De strafferettslige følgene av uaktsom trafikkatferd følger av reglene i straffeloven av 1902 (strl.) og vegtrafikkloven av 1965 (vtrl.). Punkt 2.2. omhandler straffens tilsiktete virkninger hva gjelder straffelovgivningen generelt og § strl. § 239 spesielt. Jeg ser på hvorvidt straffen virker etter sitt formål og hvilke hensyn som tilsier at handlinger bør være straffbelagte. Deretter redegjør jeg for de bestemmelsene i straffeloven som setter straff for uaktsom trafikkatferd. Punkt 2.3 omhandler de reglene i vegtrafikkloven som er mest relevante hva gjelder oppgavens hovedproblemstilling. Til slutt i punkt 2.4 skal jeg foreta en redegjørelse av prosessuelle forhold.

² Culpanormen er en regel som innebærer at den som har voldt skade med forsett eller uaktsomhet kan bli pålagt et erstatningsansvar. En bilfører kan i prinsippet også bli ansvarlig etter denne regelen.

³ Jfr. bilansvarslova § 4, jfr. § 15.

⁴ Jfr. bilansvarslova § 12.

2.2 Reglene i straffeloven

2.2.1 Problemstilling

I punkt 2.2 skal jeg redegjøre for reglene i straffeloven som knytter rettsvirkninger til uaktsom skadevoldelse i trafikken. Problemstillingen gjelder straff for uaktsom forvoldelse av fysiske integritetskrenkelser, både der den forulykkede har blitt skadet og der utfallet er død. Jeg begynner med å forklare hensynet bak straffen. Deretter redegjør jeg for de ulike bestemmelsene som rammer uaktsom trafikkatferd, herunder § 237, jfr. § 229 og §§ 238 og 239. Til slutt skal jeg gå mer detaljert inn på innholdet i § 239, da denne er den mest relevant i forhold til hovedproblemstillingen i oppgaven.

2.2.2 Rettens tilsiktete virkninger hva gjelder strafferetten generelt og § 239 spesielt

Spørsmålet er hva som er strafferettens tilsiktete virkninger, både generelt sett og hva gjelder § 239.⁵ Det bærende hensynet bak straffelovgivningen er å hindre samfunnsmessig uønsket atferd gjennom de virkninger som følger med straffen. Med andre ord virker straffen preventivt; både allmennpreventivt og individualpreventivt. Med allmennprevensjon menes at borgerne blir påvirket til å avstå fra å begå straffbare handlinger. Hva gjelder § 239 er hensikten å påvirke bilfører til å kjøre forsiktig. Trafikksikkerheten blir på denne måten fremmet.⁶ Individualprevensjon innebærer at den gjerningsmannen som har blitt påført straff vil føle dette så inngripende at han i fremtiden

⁵ Det vil si de virkninger som er uttrykt i forarbeider, lovtekst og andre rettskildefaktorer om hva som er hensikten med lovgivningen, jfr. Mathiesen s. 44.

⁶ Borgerne kan dermed også få en følelse av at lovgiver gjør det den kan for å beskytte borgerne mot den skade på liv eller helse som bilkjøring kan medføre. Dette kan sies å være en ”utilsiktet virkning”, en ”latent handlingsfunksjon” av strafferetten som ikke er uttrykt i rettskildefaktorene”, jfr. Mathiesen s. 88.

vil avstå fra å begå nye lovbrudd. En kan også si at straffen medfører at gjerningsmannen blir uskadeliggjort for en periode, i alle fall der er tale om fengselsstraff.⁷

Problemstillingen er videre om straff etter § 239 virker slik den er tilsiktet av lovgiver. I teori og forarbeider har det blitt hevdet at straffens individualpreventive effekt har hatt mindre betydning for kriminaliseringen av uaktsom atferd i trafikken.⁸ Forklaringen ligger i det at gjerningsmannen har handlet uaktsomt, og at det ikke er like naturlig å tale om å påvirke ham til ikke å begå nye uaktsomme handlinger som i forhold til forsettlig handlinger. På den annen side kan straffen virke slik at gjerningspersonen vil bli påvirket til å kjøre mer aktsomt i fremtiden. Straffen har trolig i alle tilfelle en viss allmennpreventiv virkning, da folk har en sterk oppfordring via lovgivningen til å kjøre forsiktig.

Et tredje spørsmål hva gjelder de tilsiktete virkninger bak § 239 er hvilke hensyn som spiller inn ved fastleggelsen av *aktsomhetsterskelen*. Generelt kan man hevde at prevensjonshensynet kan settes opp mot viktigheten av de interesser som skal vernes av straffebudet. Jo viktigere interesser straffebudet skal beskytte, jo viktigere er det at straffen virker preventivt. Når det gjelder § 239 er det tale om beskyttelse av svært viktige interesser, nemlig borgernes liv og helse. Aktsomhetsnormen bør følgelig være streng, slik at normen virker preventivt på den måten at folk skjerper aktsomheten når de kjører bil.⁹

2.2.3 De lege ferenda – hvilke handlinger som *bør* være belagt med straff

Straffelovgivningens hovedformål er etter det ovennevnte å motvirke de handlinger som er kriminalisert.¹⁰ Spørsmålet er hvilke handlinger som bør være kriminalisert. Ved denne

⁷ Også en ”utilsiktet” virkning av fengselsstraffen, jfr. Mathiesen 87-88. Se også Høgberg, s. 549 og Andenæs (2005) s. 81-84.

⁸ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 195.

⁹ Andenæs (2005) s. 263.

¹⁰ Ot.prp. nr. 90 (2003 – 2004) s. 78.

vurderingen må prevensjonshensynet suppleres av andre rettspolitiske hensyn. Slike hensyn er i forarbeidene omtalt som ”prinsipper for kriminalisering”.¹¹ Et spørsmål er om straff skal benyttes til å motvirke atferd som folk flest oppfatter som umoralsk eller som det reageres sterkt på, men som ikke har skadevirkninger. Det har blitt hevdet at lovgiver bør være tilbakeholden med å kriminalisere atferd som ikke har skadevirkninger, og at dette ”skadefølgeprinsippet” bør være et grunnvilkår for kriminalisering. Skadefølgeprinsippet innebærer at bare den atferd som fører til skade eller fare for skade på interesser som bør vernes av samfunnet bør være straffbar.¹²

I tillegg må to andre kriterier vurderes ved bedømmelsen av hvilke handlinger som bør være kriminalisert. Det ene er at straff bare bør brukes dersom andre sanksjoner åpenbart ikke vil være tilstrekkelige. Det andre er at straff bare bør brukes dersom nyttevirkningene er klart større enn skadevirkningene. Skadefølgeprinsippet stiller krav om en ”særskilt tungtveiende begrunnelse” dersom straff skal tas i bruk. Videre må straffereaksjonen fremstå som rimelig og rettferdig. Humanitære hensyn og forholdsmessighetsbetraktninger må stå sentralt ved reaksjonsfastsettelsen.¹³

2.2.4 Generelt om reglene i straffeloven som rammer uaktsom forvoldelse av personskade i trafikken

Fra å gjengi *hvorfor* bestemmelsene i straffeloven er der, går jeg nå over til å forklare *hva* reglene om uaktsom skadevoldelse i trafikken innebærer. Jeg skal redegjøre for bestemmelsene som rammer uaktsom forvoldelse av fysiske integritetskrenkelser. Flere bestemmelser gir hjemmel for straffansvar for personskade voldt ved uaktsom trafikkatferd, både §§ 238 og 239, og § 237, jfr. § 229. Jeg omtaler kort innholdet i det objektive

¹¹ Ot.prp. nr. 90 (2003 – 2004) kapittel 7.

¹² Ot.prp. nr. 90 (2003 – 2004) kapittel 7.

¹³ Ot.prp. nr. 90 (2003 – 2004) kapittel 7. For øvrig også lovfestet i straffegjennomføringsloven av 18. mai 2001 nr. 21 § 2.

gjerningsinnholdet og nevner skyldkravet i henhold til disse bestemmelsene. Formålet er å gi en samlet fremstilling av de relevante bestemmelsene, før jeg går over til å snakke om § 239 spesielt.

§ 238 rammer den som ved bruk av motorvogn "[...] forvolder betydelig skade på legeme eller helbred".¹⁴ § 239 lyder:

"Den som uaktsomt ved bruk av våpen, ved motorvogn eller på annen måte forvolder en annens død, straffes med fengsel inntil 3 år eller under særdeles skjerpene omstendigheter inntil 6 år. Under særdeles formildende omstendigheter kan bøter anvendes".

Skyldkravet i §§ 238 og 239 er uaktsomhet. Hovedregelen i straffeloven er at bare den som har handlet med forsett skal straffes etter lovens regler, med mindre det er uttrykkelig bestemt eller utvetydig forutsatt at også de uaktsomme handlinger er straffbare, jfr. § 40 første ledd. §§ 238 og 239 representerer dermed unntak fra hovedregelen. Spørsmålet er om gjerningsmannen "burde ha innsett" muligheten av skadefølgen.¹⁵

Andre straffebud som rammer uaktsom forvoldelse av personskade i trafikken er § 237, jfr. § 229. Skyldkravet i § 229 er forsett, men etter § 237 foreligger uaktsom legemsbeskadigelse når det er voldt "[...] saadan Arbeidsudygtighed, Sygdom, Lyde, Feil eller Skade som i § 229 nævnt". § 237 henviser til annet straffalternativ i § 229, der strafferammen er opp til 6 år.¹⁶ § 237 jfr. § 229, rammer uaktsom "skade", herunder faller skade voldt ved bruk av motorkjøretøy.¹⁷

¹⁴ Hva som ligger i ordlyden "betydelig skade" er definert i strl. § 9.

¹⁵ Eskeland (2006) s. 279.

¹⁶ Sammenholder man § 237 med § 229 rammer § 237 bare denne delen av straffebudet, jfr. Andenæs/Andersen (2008) s. 124.

¹⁷ Andenæs/Andersen (2008) s. 124-126.

2.2.5 Særskilt om § 239

2.2.5.1 Problemstilling

Jeg går nå over til å snakke om § 239 spesielt. Jeg skal redegjøre for den objektive gjerningsbeskrivelsen, herunder innholdet i termen ”forvolder enn annens død” og vilkåret om at det kreves årsakssammenheng mellom den uaktsomme kjøringen og dødsfølgen. Videre nevner jeg betydningen av ”dekningsprinsippet” hva gjelder uaktsom trafikkatferd. Deretter ser jeg på hvordan § 239 forholder seg til reglene om medvirkning (punkt 2.2.5.3), unnlatelse (punkt 2.2.5.4) og forsøk (punkt 2.2.5.5).

2.2.5.2 Årsakskravet og kravet om skylddekning

I uttrykket ”forvolder en annens død” foreligger det ingen begrensning i utførelsesmåten.¹⁸ I samsvar med det som er norsk retts hovedregel, skal ordet ”forvolde” tolkes med utgangspunkt i en naturlig språklig forståelse.¹⁹ Rettspraksis viser at for å oppfylle vilkåret om å ”forvolde en annens død” kreves årsakssammenheng mellom den uaktsomme kjøringen og dødsfølgen. Med andre ord kreves det at dødsfølgen må ha vært påregnelig. Dette ble fastslått i Rt 1963 s. 744, der Høyesterett uttalte: ”[...] det [måtte] spesielt kunne tilregnes bilkjøreren som uaktsomt (grovt eller mindre grovt) at han ikke regnet med den mulighet at kjøringen kunne føre til en dødsulykke” (s. 745). Påregneligheten følger for så vidt også av ”dekningsprinsippet”, som gjelder som hovedregel i strafferetten. ”Dekningsprinsippet” går ut på at skylden må omfatte hele det objektive gjerningsinnholdet i straffebudet. Selv om straffeloven primært skal ramme forsettsdelikter, jfr. § 40 første ledd, gjelder dekningsprinsippet på samme måte i forhold til uaktsomhetsdelikter. Uaktsomheten må derfor omfatte dødsfølgen.

¹⁸ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 191.

¹⁹ Dette følger av alminnelig metodelære, jfr. Eckhoff s. 39.

Når det gjelder § 239 kan man imidlertid hevde at bilkjøring i seg selv frembringer et så høyt farepotensial at det er påregnelig at det kan skje en dødsulykke. Dekningsprinsippet får i så fall mindre betydning i forhold til uaktsomt bildrap.²⁰ Rettspraksis viser likevel at vurderingen av om hvorvidt dødsfølgen er påregnelig er sentral. For eksempel er ikke fartsoverskridelse eller promillekjøring i seg selv tilstrekkelig til domfellelse, det avgjørende er om dødsfølgen var påregnelig. I Rt 2002 s. 1139 ble tiltalte frikjent for uaktsomt drap til tross for at han hadde kjørt langt over fartsgrensen, da det ikke forelå årsakssammenheng mellom den høye farten og dødsfølgen.

2.2.5.3 Medvirkning

I dette underpunktet skal jeg redegjøre for hvorvidt medvirkningshandlinger rammes av § 239. Medvirkning i strafferettslig forstand innebærer å bistå en annen ved utførelsen av den straffbare handling.²¹ Straffeloven har regler både med og uten medvirkningstillegg. Der medvirkning er nevnt i ordlyden til et straffebud blir det tale om en utvidelse av ansvaret for de handlinger som rammes av den objektive gjerningsbeskrivelsen til også å gjelde ”medvirkning”. Der medvirkning ikke er nevnt i straffebudet, blir det strengt tatt aldri tale om ansvar for ”medvirkning” i en slik materiell forstand, men det beror fullt ut på en tolking av den objektive gjerningsbeskrivelsen om en bestemt atferd – også det man naturlig vil kalle en bistandshandling – rammes av straffebudet.²² Medvirkning er ikke nevnt i ordlyden i § 239.

Jeg viser til Rt 1936 s. 612, der Høyesterett uttalte seg generelt om medvirkning der dette ikke er nevnt i lovteksten.²³ Retten mente at i de bestemmelsene der gjerningsinnholdet er

²⁰ Andenæs (2005) s. 221.

²¹ Eskeland (2006) s. 197.

²² I andre tilfeller har vi ikke hjemmel for medvirkning, jfr. Grunnloven § 96.

²³ En bileier ble dømt for uaktsom legemsbeskadigelse etter strl. § 237, jfr. § 229 for å ha overlatt bilen sin til en person som ikke hadde førerkort. Slik som i § 239 er det heller ikke noe medvirkningsalternativ i § 237.

generelt utformet, slik at "[...] loven etter en naturlig tolking omfatter handlingen også når denne språklig ville betegnes som medvirkning, så blir vedkommende å straffe etter bestemmelsen, selv om medvirkning ikke er nevnt i lovbudet [...]" (side 614).

Når det gjelder § 239 er termen "forvolder en annens død" generelt utformet. På bakgrunn av teori og rettspraksis er det derfor naturlig å innfortolke at også handlinger som ikke står i umiddelbar sammenheng med dødsfølgen – "bistandshandlinger" – rammes av bestemmelsen.²⁴ Det beror dermed på en naturlig språklig tolking av ordlyden "forvolder en annens død" om bistandshandlinger rammes i det konkrete tilfellet. Det er for eksempel ikke et vilkår for domfellelse etter § 239 at tiltalte selv har sittet bak rattet.

2.2.5.4 Unnlatelse

Jeg går nå over til å snakke om hvorvidt § 239 rammer unnlatelse. Unnlatelse har i strafferettslig teori blitt definert som "[...] ikke foretagelsen av en påbudt handling".²⁵ Utgangspunktet er at de straffebudene som retter seg mot aktive handlinger ikke rammer unnlatelse. Begrunnelsen er at det trengs lovhjemmel for å straffe, og loven fastslår ikke noe prinsipp om at unnlatelse av å handle skal likestilles med en aktiv handling.²⁶ Likevel tolkes noen straffebud som rammer aktive handlinger slik at også unnlatelse etter forholdene rammes av den objektive gjerningsbeskrivelsen.²⁷ Dette gjelder i forhold til § 239. I det følgende skal jeg drøfte hvorvidt unnlatelse rammes av § 239.

Det er vanlig å dele unnlatelse i to hovedgrupper, "ekte" og "uekte" unnlatelsesdelikter. De "ekte" unnlatelsesdelikter er straffebud der den straffbare handlingen består av et passivt

²⁴ Andenæs (2005) s. 331, Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 196 og Eskeland (2006) s. 197.

²⁵ Andenæs (1942) s. 3-4.

²⁶ Rettspliktteorien, som går ut på at unnlatelsen av å hindre et skadelig resultat må likestilles med den aktive fremkallelse av et resultat, gjelder i utgangspunktet ikke i norsk rett, jfr. Andenæs (2005) s. 139.

²⁷ Andenæs (2005) s. 139.

forhold, for eksempel strl. § 387, som sier at enhver har plikt til å hjelpe den som befinner seg i øyensynlig og overhengende fare. Her er unnlatelsen av å hjelpe straffbart i seg selv.²⁸ De ”uekte” unnlatelsesdelikter er straffebud som direkte rammer den aktive handling, men der unnlatelse kan innfortolkes ut i fra en naturlig språklig forståelse av den objektive gjerningsbeskrivelsen. § 239 rammer det å aktivt forvolde en annens død ved bruk av motorvogn. Avgjørende for hvorvidt unnlatelse rammes av § 239 er om det konkrete saksforholdet språklig sett omfattes av termen ”forvolder en annens død”.²⁹ Det likelydende kriteriet i § 233 ble i Rt 1978 s. 147 tolket til å også omfatte unnlatelse. Tiltalte ble dømt for å ha ”forvoldt en annens død” ved å unnlate å hjelpe den fornærmede opp av vannet, slik at han druknet. Dette taler for at man bør fortolke det likelydende kriteriet i § 239 på samme måte slik at unnlatelse rammes.

Generelt kan man si at det kreves særlige omstendigheter for at en unnlatelse skal sidestilles med en aktiv handling.³⁰ En slik omstendighet kan være fremkallelse av en fare, for eksempel trafikkfare. Rt 1992 s. 810 er et eksempel på dette. Tiltalte var passasjer i bilen som en beruset kamerat kjørte, og en tredje passasjer omkom. Han ble dømt for å ha unnlatt å gripe inn da kameraten begynte å kappkjøre med en annen bil og muliggjort trafikkfaren. Retten mente at tiltalte ved passivitet måtte sies å ha akseptert kjøringen. Den mente videre at tiltalte hadde plikt til å gripe inn når kjøringen utviklet seg til å bli kappkjøring (side 811)³¹.

Et annet spørsmål er om man kan bli dømt etter § 239 dersom man ikke griper inn ovenfor en beruset person som er i ferd med å stikke av gårde med egen bil. På bakgrunn av Rt 1992 s. 810 kan det kanskje sies at det er tilstrekkelig for domfellelse etter § 239 at bileier ikke griper inn overfor en beruset person som uoppfordret er i ferd med å kjøre vekk på

²⁸ Andenæs (1942) s. 23 – 26 og Andenæs (2005) s. 136-137 og s. 141.

²⁹ Andenæs (2005) s. 141.

³⁰ Andenæs (2005) s. 140.

³¹ Høyesterett tok i sistnevnte dom ikke stilling til om selve overlatelsen av kjøringen til den berusede kameraten var tilstrekkelig til domfellelse for overtredelse av straffeloven § 239.

denne måten. Argumenter som taler for dette er at det i en slik situasjon foreligger en særskilt tilknytning til det objekt som brukes til å begå forbrytelsen (bilen), som kan tenkes å trekke med seg ansvar for det forvoldte resultat.³² Videre kan man kanskje si at tiltalte vil ha en plikt til å gripe inn i slike situasjoner, slik Høyesterett mente at tiltalte hadde i Rt 1992 s. 810.

2.2.5.5 Forsøk

Her skal jeg redegjøre for hvorvidt forsøk rammes av § 239. Straffbart forsøk foreligger når en forbrytelse ikke er fullbyrdet, men der det er foretatt handling hvorved dens utførelse er tilsiktet påbegynt, jfr. strl. § 49. Det er to vilkår for forsøksstraff. Det ene er objektiv nærhet til fullbyrdelsen, jfr. ordlyden ”foretaget handling”, og det andre er at det må foreligge fullbyrdelsesforsett. Fullbyrdelsesforsett innebærer at det alltid må foreligge forsett når det gjelder å utføre forbrytelsen. Gjerningsmannen må ha overtrådt grensen for den ”straffrie forberedelse”, og hvorvidt grensen er overtrådt beror på om det ut i fra hans opptreden kan sies at han har tatt en beslutning om å utføre den straffbare handlingen.³³ Forsøk på overtredelse av § 239 kommer derfor ikke på tale, da det ved uaktsomhet ikke er snakk om at det foreligger en beslutning om å utføre forbrytelsen.³⁴

³² Andenæs (2005) s. 140.

³³ Andenæs (2005) s. 347-348.

³⁴ En annen ting er at det kan foreligge en lovteknisk mulighet for å straffe for uaktsomt forsøk der forsøk er hentet inn i selve ordlyden i straffebud, og skyldkravet for bestemmelsen er uaktsomhet. Dette gjelder for eksempel etter vtrl. § 31, jfr. § 22. Det er etter § 22 straffbart å forsøke å føre motorvogn i ruspåvirket tilstand, og skyldkravet etter § 31 er forsett eller uaktsomhet. Den vanlige oppfatningen i teorien er likevel at uaktsomt forsøk ikke er straffbart i slike tilfeller.

2.3 Reglene i vegtrafikkloven

I dette punktet skal jeg redegjøre for vegtrafikkloven §§ 3, 6 og 22, da disse bestemmelsene er særlig aktuelle i forhold til oppgavens hovedproblemstilling. Brudd på bestemmelsene i vegtrafikkloven medfører straff, jfr. § 31.³⁵

Vegtrafikkloven § 3 lyder: ”Enhver skal ferdes hensynsfullt og være aktpågivende og varsom så det ikke kan oppstå fare eller voldes skade og slik at annen trafikk ikke unødig blir hindret eller forstyrret”. Bestemmelsen oppstiller et alminnelig aktsomhetspåbud, som rammer ”enhver” som ferdes i trafikken, altså bilister, gående og syklende. Hensynet bak er å forebygge trafikkulykker og påvirke trafikanter til å opptre aktsomt. Bestemmelsen er et såkalt ”faredelikt”, som setter straff allerede for å fremkalle en fare.³⁶ Skyldkravet er forsett eller uaktsomhet, jfr. § 31. § 3 rammer den uaktsomme atferd da bestemmelsen er utformet som et aktsomhetskrav. Det skal mindre grad av uaktsomhet til for å bli dømt etter vtrl. § 31, jfr. § 3 enn for å bli holdt strafferettslig ansvarlig etter strl. § 239, jfr. forarbeidene og rettspraksis etter lovendringen i 2001.

Vtrl. §§ 6 og 22 rammer fartsoverskridelse og promillekjøring. Skyldkravet følger av § 31. Det som kreves av uaktsomhet i forhold til §§ 6 og 22 er noe annet enn det som kreves i en sak om overtredelse av § 3 eller strl. § 239. Det skal mindre til for domfellelse etter §§ 6 og 22, da det er tiltrekkelig for straff at gjerningsmannen har kjørt over fartsgrensen eller under alkoholpåvirkning.

³⁵ Hovedregelen i strl. § 40 første ledd om forsett gjelder kun straffeloven, jfr. ordlyden ”denne Lovs”, selv om bestemmelsen er plassert i lovens første del som i utgangspunktet også gjelder for spesiallovgivningen, jf. § 1. § 40 annet ledd gjelder for spesiallovgivningen også. Etter vegtrafikkloven er forsett og uaktsomhet likestilt, jf. vtrl. § 31.

³⁶ Andenæs (2005) s. 108.

2.4 Konkurrences

2.4.1 Problemstilling

I dette punkt skal jeg redegjøre for identitetsspørsmål i strafferetten. Både i sivil- og straffeprosessen og i strafferetten er det viktig å identifisere hvilket rettslig forhold det dreier seg om, for eksempel hvilket ”krav” som er avgjort ved en rettskraftig dom, jfr. tvisteloven § 19-15, eller å identifisere ”det forhold tiltalen gjelder”, jfr. strpl. § 38.³⁷ I strafferetten melder identitetsspørsmålet seg i forhold til reglene om konkurrens. Man kan si at konkurransereglene er med på å avgrense mot andre straffbare forhold i tilfeller der en straffbar handling blir begått etter hverandre i tid (realkonkurrens),³⁸ eller avgrense mot anvendelsen av andre straffebud ved siden av hverandre der én handling blir rammet av flere straffebud (idealkonkurrens).³⁹ Der det har skjedd et uaktsomt bildrap, er dette et forhold som kan rammes av flere straffebud i idealkonkurrens. Fremstillingen her er derfor rettet mot idealkonkurrensreglene.

2.4.2 Idealkonkurrens

Der det foreligger én straffbar handling som tilfredsstiller gjerningsinnholdet i flere straffebud, sier man som nevnt at det foreligger idealkonkurrens dersom straffebudene anvendes side om side. Idealkonkurrensreglene regulerer og setter begrensninger i

³⁷ Frøberg (2008) s. 466.

³⁸ Realkonkurrensreglene regulerer og setter begrensninger for hvorvidt en handling skal bli ansett som en fortsatt forbrytelse. Realkonkurrens har betydning i flere relasjoner i strafferetten, for eksempel for forhøyelsen av strafferammen, jfr. strpl. §§ 62 og 63 og for spørsmålet om foreldelse, jfr. strl. §§ 68 og 80. Et eksempel på et realkonkurrenstilfelle er der gjerningsmannen først stjeler fra den lokale kjøpmannen og deretter forårsaker en trafikkulykke der noen omkommer. Spørsmålet om hver handling utgjør en overtredelse av ett straffebud, eller om handlingene. Det er klart at det her er tale om to straffbare handlinger som ikke inngår i ”én fortsatt forbrytelse”, slik man spør hva gjelder realkonkurrens. Tilfellet medfører tiltale etter § 257 om tyveri og § 239 og/eller vtrl. § 31, jfr. § 3.

³⁹ Man kan også skille mellom ”likeartet” og ”ulikartet” real- eller idealkonkurrens, jfr. Eskeland (2006) s. 222-223.

adgangen til å domfelle for flere straffebud. For å få en mest mulig helhetlig fremstilling av konkurransereglene, skal jeg i det følgende redegjøre for reglene i relasjon til både forsettlig og uaktsom skade voldt ved bruk av motorvogn. Jeg skal drøfte hvorvidt en gjerningsperson kan dømmes for §§ 237-239 ved siden av §§ 228/229.

Jeg nevner først at utgangspunktet er at retten kan ikke anse en handling som brudd på flere straffebud, med mindre en slik anvendelse er begrunnet med at de rammer ulike sider ved handlingen. Begrunnelsen er at gjerningsmannen ikke skal dømmes mer enn én gang for et straffbart forhold. Flere straffebud kan ikke anvendes på handlingen ved siden av hverandre dersom straffebudene fanger opp ulike sider ved atferden. Når det gjelder anvendelse av vtrl. § 31, jfr. § 3, og strl. § 239 i idealkonkurrens rammer de forskjellige sider ved handlingen, henholdsvis uaktsom kjøring og skade på person. De kan derfor anvendes i idealkonkurrens.

Jeg skal gi et praktisk eksempel for å illustrere problemstillingen om hvorvidt §§ 237-239 kan anvendes i konkurrens med §§ 228/229.⁴⁰ En kan tenke seg at en gjerningsmann har begått en forsettlig legemsfornærmelse eller legemsbeskadigelse som fører til skadefølger som gjerningsmannen ikke bare kunne ha innsett muligheten av, jfr. § 43, men som han burde ha regnet med.⁴¹ Forholdet rammes i så fall både av bestemmelsene §§ 228/229 og for bestemmelsene om uaktsomme legemskrenkelse, skade eller drap (§§ 237 -239). Dømmer man bare for §§ 228/229 får man ikke med det moment at det foreligger uaktsomhet med hensyn til skadefølgen, kun at det foreligger forsett i form av ”culpa levissima” etter § 43.⁴² Dømmer man bare for uaktsomt drap eller legemskrenkelse, får

⁴⁰ § 228 rammer også vold forårsaket av bruk av motorvogn. Bestemmelsen sier ikke noe om hvilken skyld som kreves, og da kommer lovens hovedregel om forsett, jfr. § 40, til anvendelse. Uaktsom legemsfornærmelse er ikke straffbar.

⁴¹ § 228 2. ledd gjelder uforutsette, straffskjerpene følger som er omtalt i strl. § 43. I forhold til annet ledd spør man om gjerningsmannen ”kunne ha innsett muligheten” av følgen, og dersom han kunne det, blir det tale om straffskjerpelse. Dette omtales som ”liten uaktsomhet” eller ”culpa levissima”, jfr. Eskeland (2006) s. 285.

⁴² Jfr. note 40.

man ikke med det moment at det foreligger forsett i form av ”culpa levissima” hva gjelder legemsfornærmelsen eller legemsbeskadigelsen. Det prinsipielt riktige er trolig å dømme både etter §§ 228/229 og §§ 237/238/239 i idealkonkurrens. Prinsipielt medfører ikke idealkonkurrensreglene begrensninger for en slik utvidet tiltale. Konklusjonen er at §§ 228/229 kan anvendes i konkurrens med § 239.⁴³

Hvis forskjellige straffebud retter seg mot samme sider ved atferden, men omfatter krenkelser av ulik alvorlighetsgrad. Man kan for eksempel tenke seg at når gjerningsmannen har forårsaket en annens død, jfr. § 239, har han samtidig også forårsaket betydelig skade hos vedkommende. Spørsmålet blir om han kan dømmes for § 238 ved siden av § 239. Den strengeste bestemmelsen vil her konsumere den mildeste.⁴⁴ Det vil si at § 238 ikke kan anvendes i konkurrens med § 239 i de tilfeller der én person har omkommet.

Dersom flere personer omkommer eller blir skadet i en trafikkulykke, blir spørsmålet om tiltalte skal dømmes for flere brudd på § 239 og vtrl. § 31, jfr. § 3. Hovedregelen er at det skal dømmes for like mange straffbare forhold som antall fornærmede.⁴⁵

2.5 Prosessuelle forhold

2.5.1 Påtalepraksis før 1988

I dette punktet skal jeg redegjøre for prosessuelle spørsmål i tilknytning til strl. § 239. Jeg begynner med å si litt om den påtalepraksis som forelå før 1988. Det har i flere tiår vært et tema blant politikere i hvilke tilfeller det skal tas ut tiltale etter straffeloven i tillegg til vegtrafikkloven der det har skjedd en trafikkulykke med døden til følge. Før 1988 var

⁴³ Andenæs/Andersen (2008) s. 125-126.

⁴⁴ Eskeland (2006) s. 230.

⁴⁵ Eskeland (2006) s. 231.

påtalemyndigheten tilbakeholden med å ta ut tiltale etter § 239 i disse sakene.⁴⁶ Det har blitt antatt dette hadde sammenheng med regelen i daværende § 6 i straffeprosessloven, som fastslo at saker om uaktsomt drap skulle behandles direkte i lagmannsretten for en lagrette. Studier viser nemlig at en jury av lekfolk har en høy terskel for å svare ja på skyldspørsmålet i saker om uaktsomt bildrap. Undersøkelser fra før 1988 pekte ut bestemte forhold i kombinasjon som måtte foreligge for at juryen anså skyldkravet som oppfylt. Enten måtte det dreie seg om kjøring i ruspåvirket tilstand og høy hastighet, eller annen grovt uforsvarlig kjøring. Og selv om disse forholdene forelå, svarte gjerne også da lagretten nei på skyldspørsmålet.⁴⁷ Videre var det et problem at fordi lagrettens kjennelser ikke er begrunnet, var Høyesterett avskåret fra å prøve om rettsanvendelsen etter § 239 var holdbar.⁴⁸ Etter debatt i media og blant politikerne ble loven endret i 1988, og i dag fremkommer det av straffeprosessloven § 5 at alle straffesaker skal behandles i førsteinstans.

Tendensen blant jurymedlemmene er dermed ikke lenger noen årsak til at påtalemyndigheten bare skulle velge å ta ut tiltale etter vtrl. § 31, jfr. § 3, og ikke etter § 239. Det kan også tas ut tiltale etter strl. § 237, jfr. § 229, der døden er forvoldt ved bruk av motorkjøretøy.⁴⁹ I praksis ser man imidlertid at påtalemyndigheten, når den tar ut tiltale etter straffeloven, som regel nøyer seg med å bruke § 239 med straffskjerpelse for de uforsettlig følger. Grunnen er at § 239 er en ”spesialbestemmelse” som innehar en rik rettspraksis og klar lovgiverhensikt i relasjon til uaktsomt bildrap.

⁴⁶ Dette til tross for at Høyesterett i Rt 1963 s. 744 hadde uttrykt at aktsomhetsnormen var den samme i strl. § 239 som i vtrl. § 3.

⁴⁷ Andenæs (1996) s. 298 og Ot.prp. nr. 66 (1987-1988).

⁴⁸ Dette kunne gå ut over rettssikkerheten. Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 192 og Ot.prp. nr. 46 (2000 – 2001) s. 55-56.

⁴⁹ § 237, jfr. § 229 rammer også skade voldt ved bruk av motorvogn, jfr. punkt 2.2.4.

2.5.2 Rettens forhold til tiltalebeslutningen

I dette punktet skal jeg redegjøre for rettens forhold til tiltalebeslutningen, jfr. strpl. § 38. Til grunn for § 38 ligger anklageprinsippet, som kommer til uttrykk i strpl. § 63, jfr. strl. § 77. Prinsippet innebærer at domstolene bare trer i virksomhet etter begjæring fra en påtaleberettiget.⁵⁰ Tiltalebeslutningen trekker opp rammen for straffesaken. Problemstillingen er om domstolen kan gå utenfor det tiltalen gjelder, og for eksempel dømme for strl. § 239 eller andre relevante straffebestemmelser der det kun er tatt ut tiltale etter vtrl. § 31, jfr. § 3.

Utgangspunktet er at domstolene ikke kan dømme for et annet straffbart forhold når det gjelder faktum, enn det tiltalen gjelder.⁵¹ Det avgjørende er at retten ikke kan endre det straffbare forholdets identitet, det vil si at retten kan ikke foreta endringer som fører til at det dreier seg om et annet forhold.⁵² Det er en skjønnsmessig vurdering som ligger til grunn for dette. Retten kan ikke bygge på rettsfakta som ligger forut for eller etter tiltalebeslutningen i tid. Retten har imidlertid frihet til å fravike beskrivelsen av faktum hva gjelder for eksempel sted, og mindre tidsendringer, og endringer i utførelsesmåte eller omfang, enn hva tiltalen beskriver, jfr. strpl. § 38 annet ledd.

Når det gjelder rettsanvendelsen er utgangspunktet at retten ikke er bundet av tiltalebeslutningen. Retten kan dømme etter en strengere straffebestemmelse enn hva tiltalen legger opp til, eller etter en annen straffebestemmelse, så lenge forholdets identitet ikke endres. For eksempel kan retten dømme for tyveri når det bare er tatt ut tiltale for naskeri.

⁵⁰ Det motsatte av anklageprinsippet er inkvisisjonsprinsippet, der domstolene er det organet som etterforsker og forbereder saken, jfr. Hov Rettergang I, s. 139.

⁵¹ Anklageprinsippet spiller også en rolle når det gjelder hensynet til forsvaret. Tiltalte skal kunne forberede sitt forsvar. Derfor kan ikke retten gå utenfor det straffbare forholdet tiltalen gjelder, jfr. 38.

⁵² Eskeland (2006) s. 222 flg..

Et sentralt moment for om retten kan gå utenfor tiltalen er om det straffebudet som retten ønsker å benytte, beskytter en annen interesse enn hva tiltalen gjelder. Spørsmålet beror imidlertid på en helhetsvurdering.⁵³ Dersom det er tale om helt ulike interesser kan ikke retten dømme etter den andre bestemmelsen. For eksempel kan ikke retten når det gjelder uaktsomt bildrap, dømme etter § 239 dersom det bare er tatt ut tiltale etter vtrl. § 31, jfr. § 3. Dette følger av Rt 1980 s. 360, der Høyesterett tolket straffeprosessloven § 38.⁵⁴ Et tilleggsmoment i helhetsvurderingen er om det foreligger likheter eller forskjeller på rettsfakta- eller rettsfølgesiden. For eksempel innebærer vtrl. § 31, jfr. § 3 og strl. § 239 forskjellige rettsfølger, henholdsvis farefremkallelse og skadefølge.

Jeg nevner til slutt spørsmålet om retten har *plikt* til å fravike tiltalen dersom den er kompetent til det. Utgangspunktet er hvis det foreligger kompetanse til å fravike tiltalen, så foreligger det også plikt til å fravike den. Dette følger av Rt. 1983 s. 1517.⁵⁵ Når det gjelder avvik fra faktum har for øvrig ikke retten ubetinget plikt til å *undersøke* om det foreligger skjerpene omstendigheter som har betydning for straffutmålingen, jf. strpl. § 38 annet ledd.

2.5.3 Kort om påtalebegjæringen

Jeg nevner litt om påtalebegjæringen. Det nevnes ikke i ordlyden i strl. § 239 og vtrl. § 31, jfr. § 3 at det kreves allmenne hensyn eller begjæring fra fornærmede, slik det gjør etter andre straffebud. Dette viser at lovgiver anser uaktsom skadevoldelse i trafikken som et så

⁵³ Dette følger av Rt. 2003 s. 394, der retten uttalte: ”Det er [...] bare når de aktuelle straffebudene verner helt ulike interesser at interesseteorien alene kan begrunne at det er tale om forskjellige forhold, og det kan i enkelte tilfelle være nødvendig å foreta en mer omfattende helhetsvurdering hvor interesseteorien bare utgjør ett element”.

⁵⁴ I Rt 1980 s. 360 var det for øvrig dissens 4 -1 om dette i saken, og mindretallet – dommer Røstad – er ekspert på strafferett/-prosess. Dette taler for at det kan være uenighet i teorien om dette.

⁵⁵ Når det gjelder avvik fra faktum har imidlertid ikke retten ubetinget plikt til å undersøke om det foreligger skjerpene omstendigheter, jf. strpl. § 38 annet ledd.

viktig anliggende at påtalespørsmålet overlates til det offentlige, representert ved påtalemyndigheten. Det skal ikke foreligge prosessuelle hindringer i veien for å ta ut tiltale etter § 239. I forarbeidene til lovendringen i 2001 er det angitt nokså presist i hvilke type trafikksituasjoner det skal tas ut tiltale etter vtrl. § 31, jfr. § 3, og tilsvarende etter straffeloven § 239.⁵⁶

2.5.4 Bevisbyrde og beviskrav

Her skal jeg redegjøre for termene ”bevisbyrde” og ”beviskrav”. Formålet er å forklare hvem som har bevisbyrden der tiltale er tatt ut etter strl. § 239, og hvor sterke bevisene må fremstå for retten for at gjerningsmannen kan dømmes.

Jeg begynner med å redegjøre for ordet ”bevisbyrde”. Termen brukes i flere betydninger. Det som er relevant i forhold til strl. § 239 er den såkalte ”objektive bevisbyrden”.⁵⁷ Dette innebærer prinsippet om at tvil om faktum skal komme tiltalte til gode.⁵⁸ Er det tvil om den faktiske siden, må resultatet bli frifinnelse. Prinsippet er også kalt ”in dubio pro reo” og er fastslått i teori og rettspraksis.⁵⁹ Det følger også av ”uskyldspresumsjonen” i EMK art. 6 nr. 2. En annen måte å si dette på er at påtalemyndigheten har bevisbyrden. Påtalemyndigheten skal legge det faktum til grunn som er mest gunstig for tiltalte.⁶⁰ Når påtalemyndigheten skal bygge på det gunstigste alternativet for tiltalte skyldes det at den har en

⁵⁶ Jfr. punkt 5.

⁵⁷ Bevisbyrde i subjektiv forstand innebærer at en part må i en bestemt situasjon gjendrive de bevis motparten har lagt frem, jfr. Hov, Rettergang I, s. 349- 351.

⁵⁸ Når retten skal vurdere om straffbarhetsvilkårene foreligger, må den ta stilling til både den rettslige og faktiske siden av forholdet. Når det gjelder tvil om rettsanvendelsen, er det i moderne teori hevdet at tvil om rettsanvendelsen ikke skal komme tiltalte til gode, jfr. Høgberg (2007) s. 20.

⁵⁹ Andenæs (2005) s. 102.

⁶⁰ I LG-2001-894 var det tvil om faktum, om tiltalte eller avdøde hadde kjørt. Retten uttaler at ”Aktor har [...] prosedert på at D var fører, idet dette må legges til grunn som det gunstigste alternativ for tiltalte”. Dette ble ansett riktig ut fra ”bevisbyrdereglene”.

objektivitetsplikt. Den bakenforliggende tanken er at tvilen skal gå ut over den part som vil ha minst skade av en uriktig dom. Påtalemyndigheten representerer det offentlige statsapparat og anses å ta mindre skade enn en gjerningsmann som blir uskyldig dømt.⁶¹

Jeg går nå over til å forklare termen ”beviskrav”, som innebærer en vurdering av hvor *tyngende* bevisbyrden er. Spørsmålet er hvor høy grad av sannsynlighet som må foreligge for at et bestemt faktum kan legges til grunn. Hovedregelen er at det kreves en meget høy grad av sannsynlighet ved bedømmelsen av faktum under skyldspørsmålet.⁶² Det har blitt uttalt av Høyesterett at det må foreligge sannsynlighetsovervekt ”[...] ut over rimelig tvil”.⁶³ Dette utgangspunktet gjelder imidlertid ikke absolutt. Beviskravet kan variere ut i fra hvilken side av vurderingen det er tale om, for eksempel hva angår sinnssykdom, der det i vurderingen av om slik sykdom foreligger, ikke stilles like strenge krav til bevisenes styrke.⁶⁴ Det beste for gjerningsmannen skal legges til grunn, og det er ikke alltid en fordel å bli erklært for sinnssyk.⁶⁵

3 Generelt om uaktsomhetsbedømmelsen i strafferetten

3.1 Problemstilling

For å forklare innholdet i aktsomhetsnormen etter § 239, skal jeg i punkt 3 redegjøre for uaktsomhetsbegrepet generelt i strafferetten. Jeg begynner med å redegjøre for skillet mellom forsett og uaktsomhet. Deretter forklarer jeg den grensen som må trekkes nedad mot den straffrie atferd (punkt 3.3). I punkt 3.4 drøfter jeg hvordan grensene trekkes i

⁶¹ Andenæs (2005) s. 102, Knophs oversikt over Norges rett (2004) s. 754 og Hov, Rettergang I, s. 349 – 350.

⁶² Hov, Rettergang I, s. 349.

⁶³ Til sammenligning er det alminnelige beviskravet i sivilprosessen at retten legger vekt på det som er mest sannsynlig, det vil si mer enn 50 prosent sannsynlig, også omtalt som ”overvektsprinsippet”. Se Hov, Rettergang I, s. 350, Hov, Rettergang II, s. 3 og blant annet Rt 1992 s. 64 og Rt 1990 s. 688.

⁶⁴ Andenæs (2005) s. 308.

⁶⁵ Hov, Rettergang I, s. 36.

rettspraksis, herunder hva domstolene generelt legger vekt på ved bedømmelsen av uaktsom trafikkatferd. Drøftelsen i punkt 3.4 vil derfor være knyttet opp mot § 239 spesielt. Til slutt i punkt 3.5 og 3.6 forklarer jeg to ulike typer uaktsomhet, ”bevisst” og ”ubevisst”, og de ulike uaktsomhetsgradene.

3.2 Skillet mellom forsett og uaktsomhet

Her skal jeg redegjøre for skillet mellom forsett og uaktsomhet, og for hva begrepene innebærer. Jeg begynner med å poengtere noen sentrale forskjeller. Vurderingen av om det foreligger forsett går ut på å avdekke en psykologisk tilstand, mens uaktsomhetsvurderingen går ut på å bedømme *forsvarligheten* av en atferd. Det sentrale i uaktsomhetsbegrepet er at ”[...] den handlende ikke har opptrådt som en kyndig og omtenkksom person ville ha gjort”.⁶⁶ Ved uaktsomhetsvurderingen opererer Høyesterett gjerne med en norm for atferd. I teorien omtales denne som ”aksomhetsnormen”, og er basert på hva som er ønsket atferd i samfunnet generelt. Retten ser på om gjerningsmannen har handlet i strid med normen for god oppførsel. I praksis flyter vurderingen av om det foreligger forsett sammen med uaktsomhetsnormen, fordi dommeren i alle tilfelle må forestille seg hva gjerningsmannen må ha tenkt.

Spørsmålet er hva som er sentralt for bedømmelsen av om det foreligger forsett eller uaktsomhet. Hva enn gjelder forsett eller uaktsomhet er graden av bebreidelse som kan rettes mot gjerningspersonen av sentral betydning. Rettspraksis og teori bruker ofte uttrykket ”straffverdig”, og det uttrykkes at det bare er de handlinger som er tilstrekkelig straffverdige som bør belegges med straff. At en handling er straffverdig betyr at handlingen anses forkastelig etter en verdimessig vurdering, og at gjerningsmannen av den grunn bør straffes.⁶⁷ Kjernen er at retten ser etter graden av bebreidelse som kan rettes mot

⁶⁶ Andenæs (2005) s. 243.

⁶⁷ Høgberg, s. 459.

gjerningspersonen. Er han tilstrekkelig å bebreide, bør han straffes.⁶⁸ Dette leder an til et reelt hensyn i strafferetten, nemlig rettferdighet. Det er rettferdig at bare de som kan bebreides bør straffes. Straffverdighetsvurderingen er tilbakeskuende i den forstand at man ser på den allerede begåtte handlingen, i motsetning til hensynet til prevensjon, som er fremoverskuende.

For å finne kjernen i uaktsomhetsbegrepet trekkes en teoretisk grense oppad mot de tilfellene der avviket fra det forsvarlige ytre sett er så stort at det må antas å ha foreligget forsett. Det blir tilsvarende tale om en teoretisk grense nedad mot den straffrie atferd som er i samsvar med den alminnelige handlingsfriheten. Midt mellom den øvre grensen mot forsett og den nedre grensen for straffrihet foreligger uaktsomheten.⁶⁹ Grensen nedad redegjør jeg for i punkt 3.3. I det følgende konsentrerer jeg meg om å forklare innholdet i begrepet forsett, for å vise grensen oppad mot forsett.

Spørsmålet er altså hva begrepet forsett innebærer. Jeg drøfter forsett opp mot følgedelikter, fordi det er enklest å fremstille forsett ved å bruke slike delikter som eksempel.⁷⁰ En forsettelig forbrytelse består alltid i en bevisst eller villet handling.⁷¹ En gjerningsmann som har handlet med forsett har enten hatt til hensikt å fremkalle den straffbare følgen (tilsiktelsesforsett), eller han har med sikker eller overveiende sannsynlighet regnet med at den straffbare følgen ville inntreffe ved utførelsen av den bestemte handlingen (sannsynlighetsforsett).⁷² Forsett må imidlertid i en viss utstrekning også anses å kunne foreligge utover det som følger av hensikts- og sannsynlighetskriteriene. Dette blir gjerne omtalt som ”dolus eventualis”.

⁶⁸ Eskeland (2006) s. 131.

⁶⁹ I Rt 1994 s. 770 så retten på om det foreligger et avvik fra den aktsomhet som må kreves. Se også Eskeland (2006) s. 278. Der den øvre grensen er overtrådt vil det for øvrig innebære brudd på strl. § 233 om forsettelig drap.

⁷⁰ Forsett kreves imidlertid også ved unnlatesdelikter.

⁷¹ Andenæs (2005) s. 243.

⁷² Andenæs (2005) s. 233-235.

Jeg skal redegjøre nærmere for forsett i form av ”dolus eventualis”. Spørsmålet når det gjelder denne formen for forsett er om gjerningsmannen har innsett muligheten av at den straffbare følgen ville inntreffe, og om han i så fall fortsatt ville ha foretatt handlingen selv om den straffbare følgen sikkert eller mest sannsynlig ville inntre. Dersom gjerningsmannen svarer ja; at han ville foretatt handlingen til tross for dette, foreligger det forsett. Svarer han nei, foreligger bare uaktsomhet.⁷³ Her vil det ofte oppstå bevissspørsmål. Det er bare der det er bevist at gjerningsmannen faktisk har tenkt på følgen, og tatt det standpunkt at han velger å handle til tross for muligheten av at skadefølgen vil inntre, at han kan dømmes for at det foreligger forsett i form av dolus eventualis. Dersom det ikke er mulig å finne ut med sikkerhet hvilke forestillinger gjerningsmannen har hatt, beror avgjørelsen på en hypotetisk vurdering. Dette er omtalt som ”den hypotetiske innvilgelsesteori”. Denne er avvist av Høyesterett i Rt 1991 s. 600. Domstolens hypotetiske vurdering av hvilket standpunkt gjerningspersonen ville ha inntatt om han hadde tenkt seg om, anerkjennes altså ikke som innvilgelse/forsett. Det kreves at det er bevist at gjerningsmannen faktisk har tenkt gjennom muligheten for at følgen kunne inntreffe og valgt å handle til tross for dette.

Den øvre grensen for uaktsomhet opp mot forsettet blir dermed fastlagt etter en avgrensing mot om tiltalte enten har ønsket, eller sett det som overveiende sannsynlig at følgen ville inntre, eller i høyden; han har sett det som en mulighet, og allikevel foretatt handlingen. Dersom gjerningsmannen ikke oppfyller noen av disse kriteriene, foreligger bare uaktsomhet. Det øvre sjiktet av uaktsomhet grensen teoretisk mot forsett i form av ”dolus eventualis”.

⁷³ Andenæs (2005) s. 235.

3.3 Grensen nedad mot den straffrie atferd

Som nevnt innledningsvis i punkt 3.2 opererer Høyesterett ved uaktsomhetsvurderingen gjerne med en norm for atferd. Har man handlet uaktsomt, har man handlet i strid med den alminnelige aktsomhetsnormen. På samme måte som det trekkes en teoretisk grense oppad mot forsettet, trekkes en teoretisk grense nedad mot den straffrie atferd. Hva som ligger innenfor den straffrie atferd skal jeg redegjøre for i dette punktet. Dette er sentralt for å kunne si noe om hvilke handlinger som ikke er klanderverdig i strafferettslig forstand, og som dermed heller ikke er å anse som uaktsomme.

Samfunnslivet er basert på at en viss farefremkallelse er lovlig. Innenfor det lovlige ligger det et handlingsrom som kalles for ”den alminnelige handlingsfrihet”. Denne er i tråd med det som er akseptert i samfunnet, og er den samme for alle. Dette gjelder for eksempel bilkjøring, selv om det er klart at også bilkjøring i seg selv innebærer en risiko for trafikkuhell.⁷⁴ Hovedregelen er at en handling som objektivt holder seg innenfor de vanlige grenser for handlefriheten, ikke blir straffbar.

Det er i strafferettslig teori også tale om ”tillatt risiko”, og jeg skal si litt om hva slags betydning dette begrepet har for uaktsomhetens nedre grense. Noen lovlige handlinger i samfunnet er enda mer direkte farefremkallende enn bilkjøring, men er likevel lovlig fordi de ligger innenfor ”den tillatte risiko”. Dette gjelder for eksempel det å arrangere et boksestevne eller et billøp ut fra en sykelig trang til å se ulykker. Arrangøren handler rettmessig hvis det ikke objektivt sett er noe å si på handlemåten.⁷⁵ I så måte kan man si at ”tillatt risiko” er en straffrihetsgrunn. ”Tillatt risiko” gir imidlertid ikke et fullstendig bilde av hvordan uaktsomhetens nedre grense skal trekkes. Også atferd som ligger utenfor den tillatte risiko, for eksempel kjøring over fartsgrensen, trekker ikke automatisk med seg ansvar for dødsfølgen og anses uaktsom.

⁷⁴ Andenæs (2005) s. 159.

⁷⁵ Andenæs (2005) s. 159.

Avgrensingen nedad mot den straffrie atferd må derfor trekkes på bakgrunn av om gjerningsmannen har utført en handling som ligger innenfor den alminnelige handlefrihet. Ligger handlingen innenfor denne, er den straffri, med mindre det er noe å bebreide tiltalte for i henhold til utførelsesmåten. I så fall foreligger uaktsomhet.

3.4 Aktsomhetsvurderingens objektive og subjektive elementer

3.4.1 Problemstilling

I dette punktet skal jeg forklare hvordan grensene trekkes av domstolene hva gjelder bedømmelsen av om det foreligger brudd på § 239. I aktsomhetsvurderingen trekker domstolene inn både objektive og subjektive momenter.⁷⁶ Jeg skal først si litt generelt om skillet mellom objektive og subjektive vurderingskriterier og hvilke hensyn som spiller inn ved vektleggingen av kriteriene. Deretter redegjør jeg for de ulike momentene som gjør seg gjeldende i henhold til det objektive og subjektive. Formålet er å vise hva domstolene i praksis legger vekt på ved bedømmelsen av om en bilfører har kjørt uaktsomt.

3.4.2 Om skillet

Jeg bemerker at skillet mellom objektive og subjektive momenter er et teoretisk skille, og i praksis flyter momentene sammen. Det kan være uklart om momentene skal anses å være basert på objektive eller subjektive kriterier, for eksempel hvorvidt bilfører er en erfaren sjåfør er et moment som kan anses både å være del av en objektiv og en subjektiv vurdering. For å vise generelle trekk ved normen på en best mulig pedagogisk måte velger jeg likevel å bruke inndelingen.

⁷⁶ Et eksempel er at retten i TGLØM-2008-36997 uttalte: ”I samsvar med rettspraksis vil retten foreta en todelt vurdering av tiltaltes handlinger” (side 5). Retten sier ikke nøyaktig hva denne ”todelingen” innebærer, men retten foretok en samlet vurdering som bar preg av at utgangspunktet for vurderingen var objektiv, og at subjektive elementer spilte inn.

De objektive og subjektive momentene kan ofte dra i hver sin retning og føre til forskjellige resultater. Ved rettsanvendelsen blir det gjerne en vekselvirkning mellom de generelle og individuelle hensynene. I en avgjørelse kan det objektive gjøre utslaget, i en annen kan det individuelle være mest fremtredende. Generelt kan man si at samfunnets behov for likhet, trygghet og orden generelt, taler for å tillegge objektive kriterier for normen størst tyngde. Likevel taler behovet for et rimelig og rettferdig resultat i det konkrete tilfellet for at det bør være plass til en individuell vurdering som tar hensyn til subjektive egenskaper hos skadevolder.⁷⁷

3.4.3 Den objektive vurderingen

Retten tar ofte utgangspunkt i om tiltalte objektiv sett kunne bebreides for å ha kjørt. I dette punktet skal jeg redegjøre for hvilke momenter domstolene typisk trekker inn ved en slik objektiv bedømmelse. En annen måte å formulere denne vurderingen på er at domstolene tar utgangspunkt i en objektiv helhetsvurdering av kjøringens forsvarlighet. Inn i vurderingen trekkes været og føreforholdet, tidsfaktoren, kjøretøyets størrelse og sikt fra førerretet, hvorvidt tiltalte var kjent på ulykkesstedet og farten føreren hadde. Videre inntas i vurderingen eventuelle kjente feil eller mangler ved kjøretøyet eller veibanen som skulle tilsi at tiltalte ikke burde ha kjørt,⁷⁸ eller at han skulle ha kjørt annerledes eller mer forsiktig.

Inn under den objektive vurderingen kommer også egenskaper ved føreren som utdanning, yrke og erfaring med i betraktning.⁷⁹ Eksempler på dette er at aktsomhetskravet skjerpes

⁷⁷ Nygaard (1974) s. 46-48. På samme måte kan for øvrig straffverdighet og prevensjon være motstridende. Det kan godt være preventivt å straffe alle, uansett personlige forutsetninger, men da handlingen ikke er straffverdig vil det imidlertid virke urimelig.

⁷⁸ Et eksempel på der tiltalte ble frifunnet på bakgrunn av at det forelå en teknisk feil ved kjøretøyet er LA-2001-264.

⁷⁹ Eskeland (2006) s. 279 flg..

for yrkessjåfører som kjører tunge biler i forhold til andre bilister.⁸⁰ Videre bedømmes en som nylig har fått førerkort ut i fra hvordan andre som ikke har mye kjøreeerfaring ville ha kjørt. For eksempel ble det i Rt 1995 s. 62 lagt en vekt på at tiltalte nettopp hadde fått sertifikat. Høyesterett mente at tiltalte burde bli bedømt med utgangspunkt i de kvalifikasjonene som naturlig innehas av en bilfører med beskjedne erfaring som sjåfør.

3.4.4 Den subjektive vurderingen

I dette punktet skal jeg redegjøre for hvilke momenter domstolene trekker inn som er av subjektiv karakter, og som knyttes opp mot den enkelte gjerningsmannens person. Dersom retten kommer til at kjøringen objektivt sett må anses som uforsvarlig taler mye for at kjøringen anses som uaktsom. Subjektive elementer kan imidlertid fremstå som unnskyldende, og kan være momenter i helhetsvurderingen som taler for at atferden likevel ikke betegnes som uaktsom. Spørsmålet blir om det finnes subjektive unnskyldningsgrunner som taler for å godta den faktiske handling, til tross for at det objektivt sett er på det rene at gjerningsmannen burde handlet annerledes.⁸¹ Retten ser på om det er rimelig å kreve at gjerningsmannen skulle gjennomført et konkret handlingsalternativ ut i fra sine personlige forutsetninger. Sentralt står vurderingen av om gjerningspersonen hadde konkrete vanskeligheter med å gjennomføre den alternative handling i den situasjonen han var i, eller om dette var umulig for ham. Dette kan for eksempel vurderes på bakgrunn av råd han har fått eller tidsfaktoren.⁸²

Generelt kan man si at individuelle særtrekk ved gjerningspersonen som ”han kan noe for”, for eksempel at han er skjodesløs eller lite omtenkssom, ikke kommer ham til gode. Det er for eksempel grunnlag for å bebreide den som har opptrådt likegyldig og kjørt langt over fartsgrensen i tettbygd boligstrøk. Hvis det derimot dreier seg om individuelle egenskaper

⁸⁰ Rt 2007 s. 709.

⁸¹ Nygaard (1974) s. 44-45, s. 52.

⁸² Nygaard (1974) s. 53.

som gjerningspersonen ”ikke kan noe for”, for eksempel lav intelligens, kommer det gjerningsmannen til gode.⁸³ Rettspraksis viser at den som kjenner et farlig veikryss, kan bli strafferettslig ansvarlig for skader han påfører andre ved å ikke tenke seg bedre om, mens den som ikke kjenner krysset, kan være straffri selv om han har kjørt på nøyaktig samme måte. Dette fremkommer blant annet av Rt 1993 s. 1195, som gjaldt dødsulykke ved forbikjøring. Her ble det lagt vekt på at tiltalte kjente til veiforholdene på ulykkesstrekningen. Dette taltes i tiltaltes disfavør. Det var merket i veibanen at forbikjøring var forbundet med fare, noe som hadde sammenheng med at veien var svinget og sikten begrenset. Tiltalte var fullt klar over dette og følgelig burde han kjørt mer forsiktig etter forholdene. Han ble dømt for uaktsomt drap.

I praksis er det imidlertid vanskelig å følge opp skillet mellom hva gjerningsmannen kan noe for og hva han ikke kan noe for. Rettspraksis viser at det skal mye til for at tiltalte får gjennomslag for at han har personlige trekk som skal føre til at hans atferd skal bedømmes på en annen måte enn andres.⁸⁴

3.5 Bevisst og ubevisst uaktsomhet

I dette punktet skal jeg redegjøre for uttrykkene ”bevisst” og ”ubevisst” uaktsomhet. Uttrykkene innebærer to prinsipielt ulike, subjektive forestillinger som gjerningsmannen kan ha hatt vedrørende handlingens følger, og begge er omfattet av strafferettens uaktsomhetsbegrep.⁸⁵ Formålet med dette punktet er å forklare innholdet i uttrykkene, og vise hvilken betydning det har for skillet mellom forsett og uaktsomhet.

Jeg begynner med å forklare uttrykket ”bevisst uaktsomhet”. Bevisst uaktsomhet foreligger når gjerningspersonen er klar over at grensen for den tillatte risikoen overskrides, men han

⁸³ Andenæs (2005) s. 248.

⁸⁴ Eskeland (2006) s. 279-280.

⁸⁵ Eskeland (2006) s. 278.

handler i håp om at den straffbare følge ikke vil inntreffe. Han tar en sjanse, og håper at det går bra. Dersom følgen inntreffer, ville en gjerningsmann som har handlet bevisst uaktsomt ønsket han at ikke hadde utført handlingen.⁸⁶ Man kan si at en bilfører som presser seg frem i trafikken i svært stor fart for å komme tidsnok til toget, men som samtidig sitter med hjertet i halsen av bekymring for at det kan gå galt, handler bevisst uaktsomt.⁸⁷ I alle de tilfeller der den handlende er klar over faremomentet ved handlingen, er det tale om bevisst uaktsomhet. Dette til tross for at den handlende selv ikke mener at hans handling kan karakteriseres som uaktsom.⁸⁸

Jeg går nå over til å forklare uttrykket ”ubevisst uaktsomhet”. Betegnelsen sikter til tilfellene hvor gjerningsmannen utfører en risikofylt handling uten å tenke over risikoen. Spørsmålet blir om gjerningspersonen burde ha tenkt på risikoen, og hvis så er tilfelle har han opptrådt ubevisst uaktsomt.⁸⁹ Dersom en bilfører sitter i sine egne tanker mens han kjører i et tettbygd boligstrøk, slik at han ikke reagerer tilstrekkelig raskt idet et lite barn springer ut i gaten, er uaktsomheten ubevisst.

Spørsmålet i det følgende er hvordan ”bevisst” og ”ubevisst” uaktsomhet har betydning for grensen mellom forsett og uaktsomhet. Bevisst uaktsomhet avgrenses oppad mot forsett i form av ”dolus eventualis”.⁹⁰ Både forsett og bevisst uaktsomhet forutsetter innsikt i muligheten for fullbyrdelse. Men ved ”dolus eventualis” har gjerningspersonen inntatt det standpunkt at han ønsker handlingen gjennomført selv om følgen inntreffer, mens han ved bevisst uaktsomhet ikke ønsker handlingen gjennomført under slike forhold.

Ubevisst uaktsomhet har ingen grense oppad mot forsettet ettersom gjerningsmannen ikke har kunnet innse muligheten av atferdens konsekvenser – han har ikke tenkt over

⁸⁶ Eskeland (2006) s. 282.

⁸⁷ Andenæs (2005) s. 244.

⁸⁸ Andenæs (2005) s. 244.

⁸⁹ Eskeland (2006) s. 279.

⁹⁰ Jfr. punkt 3.2.

konsekvensene. Selv dersom sannsynligheten for at en skade ville inntrådt objektivt sett langt overstiger 50 prosent, vil det aldri foreligge forsett når gjerningspersonen ikke har tenkt på følgen av handlingen. Anser man den objektive sannsynligheten for å være mer enn 50 prosent, vil man legge til grunn at det har også gjerningspersonen forstått, med mindre det foreligger særlige holdepunkter for å anta noe annet.⁹¹ Og er sannsynligheten mer enn 50 prosent vil det foreligge sannsynlighetsforsett.

Det kan være vanskelig å si med sikkerhet om gjerningsmannen har tenkt på risikoen, og domstolene foretar alltid en vurdering av hva gjerningspersonen burde ha tenkt på, det vil si at de vurderer om gjerningspersonen har utvist ubevisst uaktsomhet.⁹² Rettspraksis viser imidlertid at selve resultatet av bedømmelsen av om det foreligger uaktsomhet alltid beror på en konkret, skjønnsmessig vurdering, og ikke på hvorvidt gjerningsmannen har handlet bevisst eller ubevisst uaktsomt.⁹³ Skillet er derfor viktigere i teorien enn i praksis.

3.6 Grov, simpel og liten uaktsomhet

Her skal jeg redegjøre for skillet mellom de ulike gradene av uaktsomhet som er angitt i lovgivningen. Straffeloven opererer med grov og simpel/vanlig uaktsomhet. I forhold til § 239 kreves ”uaktsomhet”, og da menes ”vanlig” eller ”simpel” uaktsomhet. Man spør om gjerningsmannen ”burde ha innsett” muligheten av følgen, det vil si dødsfølgen.⁹⁴ I andre straffebud, for eksempel §§ 121 og 271 a, er skyldkravet angitt ved uttrykket ”grov uaktsom”. I dette ligger det naturlig nok et krav om at gjerningsmannen for å bli domfelt er sterkere å bebreide enn der skyldkravet bare er ”uaktsomhet”. Med andre ord skal det mer til for at en handling anses som ”grov uaktsom”. Der det kreves grov uaktsomhet spør man

⁹¹ Eskeland (2006) s. 244.

⁹² Eskeland (2006) s. 279.

⁹³ Dette fremkommer blant annet av Rt 1994 s. 770, der retten uttaler at uansett om man legger til grunn at tiltalte utviste bevisst uaktsomhet eller om hans uaktsomhet anses ubevisst, er det tale om en markert svikt i den aktsomhet som må kreves.

⁹⁴ Eskeland (2006) s. 289 og Nygaard (1974), s. 44 flg..

hva gjerningsmannen ”måtte” ha innsett, i motsetning til hva han ”burde” ha innsett slik man spør ved uaktsomhetsvurderingen.

Strl. § 43 dreier seg om de tilfeller der gjerningsmannen ”[...] kunne ha innsett muligheten av en [...] følge”. Bestemmelsen gjelder der hvor loven angir en forhøyet straff i de tilfeller der en handling medfører en uforsettlig følge, som for eksempel strl. § 228 annet ledd.⁹⁵ Det kreves ikke så mye som der skyldkravet er angitt ved termen ”uaktsomhet”.⁹⁶ Dette har i teorien blitt omtalt som ”liten uaktsomhet”.⁹⁷

Uten hensyn til om standardformuleringene er brukt, må imidlertid hvert enkelt straffebud tolkes for seg for å avgjøre hva uaktsomhetskravet innebærer.⁹⁸

4 Historikken bak straffansvaret for uaktsomt bildrap

4.1 Problemstilling

Ordlyden i § 239 har blitt endret to ganger, i 1988 og i 2001. I 1988 var lovgivers formål å skjerpe aktsomhetskravet etter § 239, mens i 2001 var hensikten å lempe kravet. Her i punkt 4 skal jeg redegjøre for disse endringene. Jeg begynner med å forklare hva som lå til grunn for lovendringen i 1988. Deretter redegjør jeg for hvilken rettsstilstand lovendringen i 1988 medførte når det gjelder spørsmålet om å påtale og fastsettelse innholdet av aktsomhetsnormen etter § 239, og hvorfor den nye rettsstilstanden ikke ble ansett som tilfredsstillende. Til slutt i punkt 4 forklarer jeg innholdet i lovendringen i 2001.

⁹⁵ I teorien omtalt som ”culpa levissima”, jfr. Eskeland (2006) s. 289.

⁹⁶ Andenæs (2005) s. 226.

⁹⁷ Jfr. note 40 og 41.

⁹⁸ Andenæs (2005) s. 226.

4.2 Lovendringen i 1988

Her følger en fremstilling av rettstilstanden rundt § 239 som forelå før 1988, og for bakgrunnen og innholdet for lovendringen i 1988. Fram til 1988 var det en viss, men ikke særlig stor stigning i antallet domfellelser for uaktsomt drap. Samtidig var det en gradvis økning i antallet dødsofre i trafikken.⁹⁹ Sammenligner man antallet domfellelser med de øvrige nordiske landene, ser man at det forekom langt færre domfellelser i Norge på denne tiden.¹⁰⁰ Det antas at dette hadde sammenheng med de prosessuelle reglene og den påtalepraksis som forelå før 1988. Jeg viser her til drøftelsen av tendensen blant jurymedlemmer til å svar nei på skyldspørsmålet i saker om uaktsomt bildrap, jfr. punkt 2.5.1. Før 1988 var derfor påtalemyndigheten tilbakeholden med å ta ut tiltale for overtredelse av strl. § 239. Den nøyde seg med å ta ut tiltale etter vtrl. § 31, jfr. § 3 i slike saker.¹⁰¹

På bakgrunn av den påtalepraksis som forelå oppsto debatter i media og i Stortinget. Det rådende syn var at flere burde bli tiltalt også etter straffeloven når det har skjedd en trafikkulykke med døden til følge. Debattene førte til endringer i straffeloven, straffeprosessloven og vegtrafikkloven ved lov 8. juli 1988 nr. 70. Endringene i straffeloven og vegtrafikkloven besto i at det i straffeloven §§ 238 og 239 ble skutt inn ordene ”herunder bruk av motorvogn”. Samtidig fikk straffebestemmelsen i vegtrafikkloven § 31, 1. ledd følgende tilføyelse: ”Den som ved bruk av motorvogn uaktsomt volder betydelig legemsskade eller en annens død, straffes etter straffeloven § 238 eller § 239”. Hovedformålet var å få en skjerpet praksis i alvorlige trafikksaker.

⁹⁹ Andenæs (2005) s. 298.

¹⁰⁰ Andenæs (1996) s. 294.

¹⁰¹ Dette til tross for at Høyesterett i Rt 1963 s. 744 hadde kommet til at det ikke kreves noen grovere uaktsomhet etter § 239 enn etter den alminnelige uaktsomhetsbestemmelse i daværende motorvognlov § 17 (nåværende vegtrafikklov § 3).

Juridisk sett var endringene i straffeloven og vegtrafikkloven overflødige, da skade voldt med motorvogn også var straffbelagt etter strl. § 239 og vtrl. § 31, jfr. § 3 før 1988. Det viktigste var ikke endringen i selve lovtekstene, men det synet som fremkom i forarbeidene.¹⁰² Der fremkommer at lovgivers mening var å gi et signal til domstolene og påtalemyndigheten om at reaksjonene skulle skjerpes, og at flere skulle bli tiltalt etter § 239.¹⁰³ Lovendringen ble også tolket dit hen at straffnivået skulle heves. I Rt 1989 s. 741 uttalte Høyesterett at "[...] lovendringen krever en [...] vidtgående hevning av straffenivået i forhold til tidligere praksis" (side 742).

Lovendringen førte til omtrent en tredobling av antallet domfellelser. Mens det i årene 1980 til 1987 var gjennomsnittlig 13 domfellelser i året, var det 29 domfellelser i 1988, og i årene 1989 til 1994 var det 41 domfellelser.¹⁰⁴ Økningen av antallet domfellelser i praksis som lovendringene i straffeloven, vegtrafikkloven og straffeprosessloven medførte er et godt eksempel på samspillet mellom prosess og materiell straffelovgivning.

4.3 Rettstilstanden etter 1988

I dette punktet skal jeg redegjøre for hvilken rettsstilstand lovendringen i 1988 medførte. Rettspraksis viser at det i noen tilfeller ble lagt en svært streng aktsomhetsnorm til grunn. Jeg skal nevnt to Høyesterettsavgjørelser som illustrerer den strenge normen.

I Rt 1990 s. 1021 ble en mann dømt etter § 239 for å ha forvoldt en trafikkulykke som "[...] skyltes en kortvarig feilfordeling av oppmerksomheten mellom trafikkenhetene" (side 1023). Feilfordelingen besto i at domfelte under kjøring hadde festet for mye oppmerksomhet på en motorsyklist som kom inn fra en tilførselsvei slik at han ikke i tide ble oppmerksom på oppbremsingen i køen foran. Han kjørte inn i bilen foran med den

¹⁰² Andenæs (1996) s. 298-299.

¹⁰³ Ot.prp. nr. 66 (1987-88) s. 9 og Innst. O. nr. 95 (1987-88) s. 2-3.

¹⁰⁴ Andenæs (1996) s. 294 og s. 302.

følge at en av passasjerene i denne bilen omkom. Det er rimelig å tolke avgjørelsen dit hen at årsaken til den feilaktige kjøringen var at tiltalte rett og slett ikke var en god nok sjåfør.¹⁰⁵

I Rt 1991 s. 888 ble tiltalte dømt for å helt kortvarig ha hatt sin oppmerksomhet vendt bort fra trafikken, som gikk i 70-80 km/t, idet han stilte på bilradioen. Han kolliderte med bilen foran, som hadde bremsset opp og nærmest stanset på et uvanlig sted, ved en ikke-offentlig åpen avkjøring. Bilen ble skjøvet mot en buss i motkommende kjørebane, og føreren omkom. Det var på det rene at dødsulykken skyldtes "[...] et sammentreff av flere uheldige omstendigheter [...]", herunder at bilen støtte på en buss, og ikke en vanlig personbil. Det ble uttalt at en bil "[...] ville nok ikke knust Mazdaen slik bussen gjorde med sin tyngde" (side 889-890). Saken dreide seg vel så mye om uflaks som dårlig kjøring, men resultatet ble likevel domfellelse.

Den strenge aktsomhetsvurderingen medførte holdningsendringer blant myndigheter og i media. På bakgrunn av blant annet flere medieoppslag i forbindelse med disse sakene, blusset det opp debatt om hvorvidt aktsomhetsnormen var blitt for streng. I et intervju i Aftenposten i august 1995 varslet riksadvokaten om at det ville bli foretatt en lovendring med det formål å finne en mer moderat terskel for å reise tiltale for uaktsomt drap.¹⁰⁶ I stortingsmeldingen fra årsskiftet 1991-1992 om bekjempelse av kriminalitet ble det uttalt at "[...] muligens er pendelen svinget noe langt i disse sakene, slik at selv den minste uoppmerksomhet fra en bilfører kan føre til påtale og dom for uaktsomt drap".¹⁰⁷ Det fremkommer videre at det var ønskelig å justere påtalemyndighetens praksis slik at det skulle bli reagert etter vegtrafikklovens bestemmelser i de tilfellene det er svært lite å bebreide bilføreren.

¹⁰⁵ Andenæs (1996) s. 304.

¹⁰⁶ Andenæs (1996) s. 294.

¹⁰⁷ St.meld. nr.23 (1991-1992) s. 121.

Disse synspunktene fikk støtte av Justiskomiteen, som fremhevet at det heller ikke hadde vært lovgivers intensjon i 1988 at hvilken som helst uoppmerksomhet fra bilførers som medfører en dødsulykke, skal resultere i tiltale for uaktsomt drap. Det uttales at tiltale etter § 239 burde reserveres for de mer ”[...] kvalifiserte former for uaktsomhet”.¹⁰⁸

Resultatet ble at lovteksten i § 239 ble endret i lov av 15. juni 2001 nr. 64 til den ordlyden den har i dag.

4.4 Lovendringen i 2001

I dette punktet skal jeg forklare innholdet i lovendringen i 2001. Endringen i ordlyden i § 239 var ikke større enn at ordene ”ved våpen” ble tilføyd i første setning, men igjen var det synet som kom frem i forarbeidene det viktigste. I forarbeidene uttales det at det ikke lar seg gjøre å angi aktsomhetskravet helt konkret i loven. Begrunnelsen er at jo lenger loven går i å angi et konkret innhold av aktsomhetsnormen, desto mer avskjæres domstolenes mulighet til å foreta en konkret vurdering i saken. Det uttales videre i forarbeidene at en eventuell justering av aktsomhetsnormen bør overlates til rettspraksis, med mindre praksis gjennomgående er urimelig streng. Lovgiver foretrakk med andre ord at det ble foretatt en mindre lovendring i ordlyden, som kunne ”[...] overbære et budskap til Høyesterett om å justere den praksis som tidligere har vært fulgt”.¹⁰⁹

Det fremkommer tydelig at meningen var å lempe kravet til aktsomhet i § 239 i forhold til den aktsomhetsnormen som skal legges til grunn etter vtrl. § 31, jfr. § 3. Det nevnes flere momenter ved aktsomhetsvurderingen som trekker opp rammene for det som nå er gjeldende rett. Meningen var ikke å ”[...] belaste en bilist med tiltale og dom for uaktsomt

¹⁰⁸ Innst. S. nr.192 (1991-1992) s. 44.

¹⁰⁹ Ot.prp. nr. 46 (2000-2001) s. 65.

drap dersom uaktsomheten er av en slik karakter som alle førere må erkjenne at en gjør seg skyldig i fra tid til annen [...]”.¹¹⁰

Det avgrenses mot ovennevnte avgjørelse i Rt 1990 s. 1021, der grensen for uaktsomhetsansvaret ble lagt til ”[...] en kortvarig feilfordeling av oppmerksomheten mellom trafikkenhetene”. Det uttales at:

”Et øyeblikks uoppmerksomhet bør [...] ikke uten videre føre til domfellelse for uaktsomt drap [...] En bilfører må for eksempel kunne skru på bilens varmeapparat uten at det i seg selv regnes som uaktsomt [...] Tas oppmerksomheten kortvarig bort fra trafikken, bør føreren på forhånd forsikre seg om at dette er forsvarlig i lys av trafikk- og kjøreforholdene og den hastighet bilen holder og oversikt som føreren har”.¹¹¹

Rettspraksis like etter lovendringen viser at domstolene tok forarbeidene på ordet. I kjennelsen Rt 2002 s. 190 redegjorde Høyesterett for historikken til § 239 og hva som kan utledes av forarbeidene til lovendringen i 2001. Retten viste til formålet med lovendringen var å lempe aktsomhetsnormen i § 239 i forhold til vegtrafikkloven § 3, og at det blant annet skulle avgrenses mot den strenge normen som ble lagt til grunn i Rt 1990 s. 1021.

Høyesterett har etter 2001 tolket uttalelsene i forarbeidene dit hen at lovendringen gjaldt ”det nedre sjiktet av uaktsomhet”. Dette uttalte retten for første gang i Rt 2002 s. 190, like etter lovendringen, og premissene i avgjørelsen har konsekvent blitt fulgt opp av Høyesterett. At lovendringen gjaldt det nedre sjiktet av uaktsomhet kan for øvrig forankres i det ovennevnte sitatet fra forarbeidene: ”Tiltale for uaktsomt drap burde reserveres for de mer kvalifiserte former for uaktsomhet”.¹¹² De grove tilfellene er altså ment å føre med seg en tiltale etter § 239 både før og etter lovendringen.

¹¹⁰ Ot.prp. nr. 46 (2000-2002) s. 56-57.

¹¹¹ Ot.prp. nr. 46 (2000-2002) s. 56-57.

¹¹² Innst. S. nr. 192 (1991-1992) s. 44.

I det følgende redegjør jeg for innholdet i Rt 2002 s. 190, da denne avgjørelsen blir nevnt i svært mange avgjørelser. Saken dreide seg om en kaptein i den norske KFOR-styrken som hadde misforstått trafikkbildet og kjørt i motkommende kjøreretning på en lengre veistrekning i Makedonia. Det endte opp i en frontkollisjon der fire personer i den møtende bilen omkom. Problemstillingen var om aktsomhetsnormen var brutt også etter den lemping av normen som lovendringen skulle føre med seg.

Retten uttalte at tiltalte "[...] kjøring ikke var i den lave uaktsomhetskategori som lovendringen i 2001 var ment å omfatte" (side 196). Det ble vist til at tilfellet ikke dreide seg om et øyeblikks uoppmerksomhet eller feilfordeling av oppmerksomheten, som "[...] erfaringsmessig er noe alle bilister kan gjøre seg skyldig i [...]" (side 196). Retten mente at den uaktsomheten som var utvist var grovere enn som så, da det dreide seg om en "[...] vedvarende feilvurdering av trafikkbildet i en situasjon der han hadde både tid og mulighet til å handle annerledes" (s. 196). Tiltalte ble dømt på grunnlag av dette, og retten uttalte at slike mer grove tilfeller av uaktsomhet fortsatt skulle rammes av § 239 på samme måte som før lovendringen.

5 Uaktsomhetsbedømmelsen etter § 239

5.1 Problemstilling

Her i punkt 5 skal jeg foreta en analyse av noen sentrale rettsavgjørelser etter 2001. Jeg avgrenser mot å snakke om straffutmåling. Jeg kommer til kjernen i oppgavens hovedproblemstilling, som er å redegjøre for hvor den nedre grensen for uaktsomhetsansvaret går etter § 239. Jeg begynner med å se på Høyesteretts rettskildebruk, før jeg går over til å redegjøre for innholdet i et påtaledirektiv som gjelder hvilke trafikksituasjoner påtalemyndigheten skal ta ut tiltale etter § 239. Deretter kommer jeg inn på kasuistikken rundt den videre analysen av aktsomhetsnormen.

5.2 Om Høyesteretts rettskildebruk

5.2.1 Problemstilling

I punkt 5.2 skal jeg redegjøre for generelle trekk ved Høyesteretts rettskildebruk når det gjelder saker om uaktsomt bildrap. Det som sies om Høyesteretts rettskildebruk, er også dekkende for underinstansenes rettskildebruk, ettersom dommerne i Høyesterett tradisjonelt ses på som opphavsmennene til den juridiske metoden som enhver rettsanvender må følge. Jeg går først inn på rettskildefaktoren lovtekst og forarbeider. Til slutt tar jeg for meg rettskildefaktoren ”reelle hensyn”, herunder hvorvidt forulykkedes oppførsel kan virke inn som moment ved aktsomhetsvurderingen.

5.2.2 Bruk av lovtekst, forarbeider og ”lovgivers mening” som rettskildefaktor

Lovteksten er alltid en relevant rettskildefaktor da utgangspunktet ved lovtolkingen av norsk rett alltid er ordlyden forstått ut fra dens naturlige språklige mening.¹¹³ Når det

¹¹³ Eckhoff (2001) s. 39.

gjelder tiltale for uaktsomt bildrap er det skyldspørsmålet og kravet om årsakssammenheng det mest fremtredende.

Jeg går nå over til å snakke om betydningen av forarbeidene som rettskildefaktor.

Rettspraksis i forhold til § 239 viser at forarbeidene er en relevant rettskildefaktor som tillegges stor vekt. I svært mange avgjørelser henviser Høyesterett til forarbeidene.

Rettspraksis viser at retten, både når det gjelder rettskildene lovtekst og forarbeider, søker å utlede formålsbetraktninger. En annen særlig måte å argumentere på ut fra disse rettskildene er bruk av ”lovgivers mening”, som i praksis ilegges stor vekt i saker om uaktsomt drap. Man kan si at den klare referansen til ”lovgivers mening” på en måte skiller seg ut fra den juridiske tolkingsprosessen i tradisjonell rettskildelære. Det er vanlig å beskrive den tradisjonelle tolkingsprosessen som en nesten skjematisk virksomhet, der man finner de relevante rettskildefaktorene, og deretter trekker slutninger fra disse før man til slutt veier slutningene mot hverandre.¹¹⁴ I saker om uaktsomt bildrap kan man heller si at lovtekst og forarbeider blir knyttet til en større enhet, som kan kalles ”lovgivers mening”. Dette har i teorien blitt kalt for ”intensjonal lovtolking med kognitiv forarbeidsbruk”, og innebærer at sakens fakta holdes opp mot og eventuelt subsumeres under det samlede begrepet ”lovgivers mening”.¹¹⁵ ”Lovgivers mening” er ikke nødvendigvis synonymt med det rent språklige innholdet i lovteksten, og er noe annet og mer kompleks enn den rent språklige tolkingen av uttalelsene i forarbeidene. Avgjørelsene når det gjelder uaktsomt bildrap kan sies å etterlate et inntrykk av at retten oppfatter lovgivers mening som ”en faktisk størrelse”, fremfor en direkte språklig tolking av lovtekst og forarbeider. ”Lovgivers mening” får i disse sakene avgjørende vekt i forhold til andre argumenter når aktsomhetsnormen skal fastlegges.¹¹⁶

¹¹⁴ Eckhoff (2001) s. 27.

¹¹⁵ Bergo (2000) s. 349 – 353.

¹¹⁶ Bergo (2000) s. 349 – 353.

Rettspraksis viser at Høyesterett har vært samlet i synet på lovgivers mening og formålet bak lovendringen i 2001. Grunnen til dette er trolig at det fremkommer såpass tydelig i forarbeidene både hvorfor lovendringen ble foretatt og hvilken aktsomhetsnorm som nå skal legges til grunn. Det er naturlig at domstolene ser seg forpliktet til å følge premissene i forarbeidene, nettopp fordi lovgivers mening fremstår så klart. Historikken til § 239, herunder at den har vært endret i to omganger, og at temaet uaktsomt bildrap flere ganger har vært oppe i media og ellers i samfunnsdebatten, tilsier også at lovgiver er bevisst på hvilken rettsstilstand som er hensiktsmessig, og at Høyesterett må vise lojalitet ovenfor dette.¹¹⁷

Jeg nevner at rettspraksis naturlig nok også er en relevant rettskildefaktor i disse sakene. Det finnes en rik rettspraksis omkring § 239 og i svært mange avgjørelser viser Høyesterett til tidligere avgjørelser.

5.2.3 Reelle hensyn

Her skal jeg redegjøre for rettskildefaktoren ”reelle hensyn”. Begrepet ”reelle hensyn” innebærer vurderinger av ”resultatets godhet”. Med resultatets godhet menes dels om den generelle regelen man kommer frem til er innholdsmessig og rettsteknisk god, og dels om løsningen er god i det konkrete tilfellet.¹¹⁸ Hensynet til godheten av resultat står sentralt i saker om uaktsomt drap mye på grunn av at begrepet ”uaktsomhet” ikke er klart avgrenset. Det innbyr i seg selv til en konkret skjønnsmessig rimelighetsvurdering. Den skjønnsmessige karakteren til begrepet leder an til en avveining av de hensyn som kan komme på tale, og i teorien har slike uttrykk som ”uaktsomhet” blitt omtalt som ”avveiningsmarkører”.¹¹⁹ I saker om uaktsomt bildrap må hensynet til rettferdighet for den avdøde og dennes pårørende, veies opp mot hensynet til å beskytte skadevolder og dennes

¹¹⁷ Ot.prp. nr. 46 (2000-2001).

¹¹⁸ Eckhoff (2001) s. 371.

¹¹⁹ Eckhoff og Sundby (1991) s. 119.

nærmeste mot den belastningen det er å bli stemplet som en ”drapsmann”. Hensynet til rettferdighet overfor den forulykkede og dennes nærmeste taler for at det utøves skjønn hva gjelder graden av bebreidelse som kan rettes mot gjerningsmannen.

Et moment som kan kategoriseres inn under ”reelle hensyn” er hvorvidt forulykkedes oppførsel kan få betydning for utfallet i saken. I Rt 2009 s. 299 uttaler Høyesterett at ” [...] tidligere rettspraksis viser at selv om den fornærmede har vært uaktsom, fører dette i utgangspunktet ikke til straffrihet” (premiss 31). Retten mente at forarbeidene likevel åpner for at fornærmedes atferd kan være et moment i helhetsvurderingen av sjåførens skyld. Også andre Høyesterettsavgjørelser og underrettspraksis viser at domstolene tar fornærmedes forhold med i aktsomhetsvurderingen.¹²⁰

5.3 Om påtaledirektivet

5.3.1 Problemstilling

I et brev inntatt i forarbeidene som er skrevet av riksadvokaten den 29. mars 2000 til Justisdepartementet, ble det redegjort for hvilke trafikksituasjoner det skal tas ut tiltale etter §§ 238 og 239, og hvilke situasjoner det i alle tilfelle skal tas ut tiltale etter vtrl. § 31, jfr. § 3. Brevet ga opphav til et påtaledirektiv som i stor grad skulle være bestemmende for rettstilstanden etter lovendringen i 2001.¹²¹ Rettspraksis viser at påtalemyndigheten i stor grad er lydhør overfor de føringer som er lagt ned i påtaledirektivet. Direktivet sier at tiltale skal tas ut etter § 239 der:

- Fører har vært alkoholpåvirket eller sovnet bak rattet.
- Fører har holdt en markant for høy hastighet ut fra de rådende kjøreforhold.

¹²⁰ Jfr. for eksempel Rt 2002 s. 1139, Rt 2009 s. 299, LE-2001-298, LG-2008-74021 og 08-188546MED-AHER/1.

¹²¹ Ot.prp. nr. 46 (2000-2001) s. 58, og s. 65-68 og Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 192.

- Fører har vist mangel på aktsomhet i situasjoner som påkaller en særlig aktpågivenhet som for eksempel passering av fotgjengerfelt, buss som har stanset på holdeplass, små barn i vegbanen m.v.
- Det gis ingen forklaring på hvorfor fører ikke i tide er blitt oppmerksom på eller har innrettet seg på åpenbare faremomenter (markant ubevisst uaktsomhet).
- Fører har bevisst tatt en sjanse.
- Fører har konsentrert sin oppmerksomhet om forhold som er føringen uvedkommende.

Direktivet sier videre at det gjerne bare skal reageres med tiltale etter vtrl. § 31, jfr. § 3, der:

- Ekstraordinær eller ulovlig trafikkatferd fra forulykkede utgjør et sentralt ledd i årsaksrekken.
- Fører har i et komplisert trafikkbilde kortvarig feilfordelt sin oppmerksomhet om trafikkrelevant, men ikke den mest sentrale informasjon.

Påtalepraksis viser at det i stor grad tas ut tiltale i samsvar med påtaledirektivet, men at noen modifikasjoner naturlig nok finnes.¹²²

5.4 Videre kasuistikk

Videre følger en analyse av rettspraksis etter 2001 som dreier seg om uaktsomt bildrap. Inn i analysen har jeg inntatt utvalgte eksempler fra både Høyesterett og underrettspraksis. Jeg har valgt å ta med underrettspraksis fordi mange av disse sakene ikke kommer inn for Høyesterett på grunn av silingsreglene. Mye blir avgjort i tingretten og lagmannsretten, og

¹²² Et eksempel 08-188546MED-AHER/1. Her ble tiltale også tatt ut etter § 239 der fornærmede hadde opptrådt ekstraordinært og ulovlig, noe som også ble et sentralt moment ved aktsomhetsvurderingen.

avgjørelsene derfra er illustrerende for om det ovennevnte påtaledirektivet følges opp i praksis.

Hovedproblemstillingen er hvor aktsomhetsnormen går etter § 239 i dag. Spørsmålet jeg stiller der tiltalte har blitt frikjent er om lovendringen har betydning for utfallet, da lovgivers mening var å lempe på aktsomhetskravet. Jeg kommer også inn på rettens rettskildebruk ved noen av avgjørelsene der dette er naturlig å innta.

Jeg bemerker at fordi uaktsomhetsbedømmelsen innbyr til en skjønnsmessig vurdering, kan det ikke angis én enhetlig norm som man må forholde seg til. I stedet må det foretas en grenseoppgang i forhold til de konkrete enkelttilfeller. Meningen er derfor å angi aktsomhetsnormen i de trafikksituasjonene som er nevnt i påtaledirektivet og der tiltale har blitt tatt ut etter § 239. Jeg skal gå igjennom et bredt materiale, og se på enkelttilfeller i forhold til hver av de nevnte trafikksituasjonene.

Det vil ofte være et samvirke mellom flere av kategoriene, for eksempel høy fart og en situasjon som krever særlig aktpågivenhet. Min kasuistikk bygger på det trekk ved hendelsesforløpet i de ulike sakene som hadde størst betydning for utfallet av aktsomhetsvurderingen.

5.5 Promillekjøring

5.5.1 Der tiltalte har kjørt bilen

I dette punktet skal jeg redegjøre for aktsomhetsnormen der fører har vært alkoholpåvirket. Problemstillingen er hvor aktsomhetsnormen går og hvorvidt lovendringen kan anses å ha hatt betydning. Det kan skilles mellom tilfeller der tiltalte selv har kjørt bilen kontra de tilfeller der tiltalte har sittet på som passasjer og føreren har vært beruset. Rettspraksis viser

at beruselse ikke i seg selv er tilstrekkelig for at aktsomhetsnormen i § 239 er brutt, men at det avgjørende er om rettsfølgen har vært påregnelig.¹²³

En dom fra Fredrikstad tingrett fra 2009, der tiltalte selv hadde kjørt bilen, er et eksempel som viser at jo høyere promille, jo større sjanse er det naturlig nok for at dødsfølgen anses påregnelig, særlig der farten også har vært høy. Tiltalte ble dømt for å ha kjørt bil i en hastighet på rundt 140 km/t med en alkoholkonsentrasjon i blodet på minimum 1,42.¹²⁴ Bilen skar ut av veien og traff en lyktestolpe, og passasjerer i bilen døde. Retten kom til at tiltalte hadde handlet grovt uaktsomt. Slike tilfeller rammes ikke av lovendringen i 2001, jfr. Rt 2002 s. 190, jfr. punkt 4.4.

5.5.2 Der tiltalte ikke selv har vært sjåfør

Her skal jeg gi eksempler fra rettspraksis der tiltalte ikke selv har kjørt bilen, men vært med som passasjer og der føreren har vært beruset. Som nevnt under avsnittet om medvirkning i punkt 2, er det naturlig å innfortolke i gjerningsbeskrivelsen i § 239 at også handlinger som ikke står i umiddelbar sammenheng med dødsfølgen rammes.

Lovendringen i 2001 slår som nevnt ikke inn ved grove uaktsomme tilfeller, jfr. Rt 2002 s. 190. Grovt uaktsomhet ble antatt å foreligge i Rt 2007 s. 1211. Tiltalte, som var beruset, hadde overlatt rattet av en snøscooter til fornærmede, som også var alkoholpåvirket, mens tiltalte selv satt på som passasjer. Scooteren traff en utvekst og det hele endte med et kraftig sammenstøt der føreren omkom. I kjennelsen slutter Høyesterett seg til uttalelsene i Rt 2002 s. 190. Et moment som fremkommer i Rt 2007 s. 1211, og som går igjen i saker der tiltalte ikke selv har kjørt, er hvorvidt tiltalte burde forstått at den andre ikke var skikket til å kjøre.

¹²³ Jfr. for eksempel Rt 2007 s. 1211.

¹²⁴ TREF-2008-173226.

Lovendringen slo videre ikke til i en domsavgjørelse fra Øvre Romerike tingrett fra 2008. Tilfellet ble ansett som grovt, foretatt med høy promille i mørket på natten og med en fart på 120 km/t i 60-sone. Spørsmålet i forhold til A var om han "[...] burde forstått at B ikke var skikket til å kjøre". Retten mente at A var klar over at B hadde drukket alkohol i slik mengde at han var alkoholpåvirket. Et annet lignende eksempel, men med motsatt resultat, er en dom fra Gulating lagmannsrett i 2001.¹²⁵ Både tiltalte og forulykkede var svært beruset da bilen de kjørte i kom ut av veien med den følge at den ene døde. Det ble lagt til grunn at forulykkede hadde kjørt bilen, men det gjensto som åpent for retten om tiltalte hadde vært klar over at avdøde la ut på kjøretur, eller om avdøde selv hadde tatt rattet mens tiltalte sov. Retten mente at under fortsetning av at tiltalte bevisst hadde overlatt rattet til avdøde, var det ikke tilstrekkelig bevist at dette, eller omstendighetene ellers under kjøreturen, tilsa at tiltalte burde forstått at kjøringen kunne medføre en dødsfølge. I likhet med saken fra Øvre Romerike tingrett dreide det seg om høy promille, men i motsetning kunne det ikke legges til grunn at farten var spesiell høy. Tiltalte ble frikjent på bakgrunn av at årsakskravet ikke ble ansett som tilstrekkelig bevist og at faktum var uklart. Lovendringen i 2001 hadde trolig heller ikke noen innvirkning på resultatet i avgjørelsen fra Gulating lagmannsrett, da frikjennelsen kom av alminnelig krav til beviskrav i strafferetten.

5.6 Fartsoverskridelser

I dette punktet skal jeg forklare aktsomhetsnormen ved fartsoverskridelser.

Problemstillingen er den samme: hvor går aktsomhetsnormen i slike saker, og har lovendringen i 2001 hatt betydning.

Generelt viser rettspraksis at jo høyere fart, jo mer kritikkverdig anses naturligvis forholdet og jo mer påregnelig anses dødsfølgen. I situasjoner som dreier seg om svært høy fart og meget kritikkverdige forhold blir resultatet ofte domfellelse både før og etter lovendringen,

¹²⁵ LG-2001-894.

da det er tale om grov uaktsomhet som ikke rammes av lovendringen, jfr. Rt 2002 s. 190.¹²⁶ Hvor stor fart tiltalte må ha for at tilfellet skal være grovt beror på en konkret helhetsvurdering. I en dom fra Eidsivating lagmannsrett ble kjøring 120 km/t i 80-sone ved forbikjøring der en myk trafikant befant seg på siden av veien ansett som ”fullstendig hensynsløst”. Retten mente at dersom tiltalte hadde hatt en fart på mellom 80 og 100 km/t, ville tiltalte ha klart å stoppe i tide og ulykken ville vært unngått.¹²⁷ Reelle hensyn i form av at syklisten plutselig hadde gjort en brå bevegelse med sykkelen og kommet inn på veien, ble ikke tillagt vekt i tiltaltes favør. Retten mente at det er påregnelig at slike myke trafikanter kan opptre irrasjonelt.

I likhet med promillekjøring er ikke fartsoverskridelse i seg selv tilstrekkelig for domfellelse etter § 239. Dette fremkommer blant annet av Rt 2002 s. 1139. En mopedist omkom da han ikke stanset opp for en bil med forkjørsrett. Spørsmålet var om ”[...] det faktum at [tiltalte] holdt langt høyere hastighet enn tillatt på stedet, sammenholdt med hendelsesforløpet for øvrig – er tilstrekkelig til domfellelse etter straffeloven § 239” (side 1141). Retten kom til at dette ikke er tilstrekkelig, og at det må noe mer kritikkverdig til for domfellelse enn bare høy fart. Det avgjørende var om dødsfølgen kan anses å ha vært påregnelig. I denne saken ble tiltalte frikjent da det manglet årsakssammenheng mellom kjøringen og dødsfølgen.

Jeg redegjør kort for Høyesteretts resonnement i sistnevnte dom, om hvorfor høy fart ikke i seg selv bør være nok til domfellelse. Retten mente at en aktsomhetsnorm som går ut på at tiltalte burde innsett muligheten av en dødsulykke simpelthen ved å overtre fartsgrensen, i tilfeller som gjelder forkjørsrettsveier, i praksis lett vil bety at enhver fartsovertredelse på forkjørsvei også innebærer overtredelse av § 239 i de tilfeller der kryssende trafikk ikke respekterer vikeplikten og sammenstøt med dødsfølge inntreffer. En dødsfølge i slike situasjoner vil imidlertid også lett kunne bli resultatet dersom fartsgrensen overholdes. Det

¹²⁶ Andre eksempler på grove/svært klanderverdig uaktsomme tilfeller som gjelder fartsoverskridelse og som har ført til domfellelse er Rt 2002 s. 835, Rt 2000 s. 1597 og LG-2005-19548.

¹²⁷ LE-2001-298.

avgjørende var påregneligheten av dødsfølgen. Spørsmålet var om hvorvidt mopedistens kjøring kunne gitt bilføreren konkret forvarsel om at vikeplikten ikke ville bli respektert. Retten kom til at mopedisten ikke hadde gitt forvarsel gjennom sin kjøring. Det som kunne bebreides tiltalte, var den høye farten, og for denne var han blitt domfelt for etter vegtrafikkloven § 3. Høyesterett uttalte at lovendringen i 2001 ikke fikk betydning for vurderingen i denne saken.

5.7 Situasjoner som krever "særlig aktsomhet"

5.7.1 Problemstilling

I dette punktet skal jeg redegjøre for situasjoner som forarbeidene og påtaledirektivet har sagt krever "særlig aktsomhet". Problemstillingen er hvor aktsomhetsnormen går i slike situasjoner. Lovendringen i 2001 har hatt liten praktisk betydning, da normen er tilsvarende streng som før 2001. Tilfellene faller ofte inn under kategorien grov uaktsomhet.

Jeg nevner følgende trafikksituasjoner: kryssing av fotgjengerfelt, der syklende og gående befinner seg langs veien og rygging.

5.7.2 Kryssing av fotgjengerfelt

Jeg skal nedenunder redegjøre for aktsomhetsnormen når det gjelder påkjørsel av myke trafikanter i fotgjengerfelt. Rettspraksis viser en streng aktsomhetsnorm ved kryssing av fotgjengerfelt, også etter lovendringen. Den nedre grensen går ved nødvendigheten av å fordele oppmerksomheten mot andre relevante trafikkrelevante momenter.

Rt 2009 s. 299 er et eksempel på dette. Saken gjaldt påkjørsel med buss av en 91 år gammel mann som gikk på rødt lys i fotgjengerfelt. Tiltalte ble frikjent. Høyesterett kom til at de konkrete omstendighetene tilsa at det var nødvendig å fordele oppmerksomheten på

flere steder i et sammensatt og forholdsvis komplisert trafikkbilde. Bussjåføren hadde hatt oppmerksomheten knyttet til andre trafikkrelevante elementer i et kort øyeblikk, og dette var ikke tiltrekkelig for at aktsomhetsnormen i § 239 var brutt. Den rettskildefaktoren som fikk avgjørende betydning var forarbeidene. Høyesterett bruker som moment den avgrensningen som i dag skal foretas mot den strenge aktsomhetsnormen som ble lagt til grunn i Rt 1990 s. 1021, der ble en mann dømt for uaktsomt drap for å ha forvoldt en trafikkulykke som "[...] skyltes en kortvarig feilfordeling av oppmerksomheten mellom trafikkenhetene" (side 1023). Reelle hensyn, at fornærmede hadde gått på rødt lys, var et tilleggsmoment som talte i tiltaltes favør. Avgjørelsen er et eksempel på at aktsomhetsnormen er endret etter 2001 i situasjoner der det er tale om et komplisert trafikkbilde, og det er nødvendig å fordele oppmerksomheten mot andre trafikkrelevante momenter. Tiltalte i denne saken ville kanskje blitt dømt ved tidligere rettstilstand.¹²⁸

Jeg skal vise til tre andre avgjørelser som dreier seg om påkjørsel i fotgjengerfelt, men der resultatet ble domfellelse. I alle tre sakene bygget retten sin avgjørelse på at det ikke forelå noen forstyrrende elementer som tilsa at oppmerksomheten til føreren måtte fordeles bort fra fotgjengerfeltet. I en dom fra Gulating lagmannsrett fra 2008 ble tiltalte dømt på bakgrunn av blant annet at retten mente at det var "[...] uforståelig at tiltalte ikke har observert fornærmede før hun begynte å krysse gaten".¹²⁹ Retten mente at det dette bare kunne forklares med at tiltalte hadde hatt sin oppmerksomhet rettet mot andre steder enn gangfeltet. I Rt 2007 s. 1790 var det et rolig trafikkbilde og ellers gode kjøreforhold. Tiltalte hadde hatt vikeplikt for trafikk fra høyre, og sin oppmerksomhet rettet mot høyre i det han kjørte inn i et kryss og svingte til venstre. Man kan for så vidt si at bilfører har rettet sin oppmerksomhet mot et "annet trafikkrelevant moment", jfr. Rt 2009 s. 299, nemlig om det kom biler fra høyre side som bilfører hadde vikeplikt for. Det som skiller Rt

¹²⁸ Samme norm ble lagt til grunn i Rt 2008 s. 620, som også gjaldt et sammensatt trafikkbilde. Høyesterett uttalte at tilfellet ikke dreide seg som en "kortvarig feilfordeling av oppmerksomheten".

¹²⁹ LG-2008-74021.

2007 s. 1790 fra Rt 2009 s. 299 er at det ikke dreier seg om et komplisert trafikkbilde, hvor det var ”nødvendig” å ha oppmerksomheten rettet andre steder enn mot fotgjengerfeltet.¹³⁰

5.7.3 Der ”myke trafikanter” befinner seg langs veien

Der myke trafikanter befinner seg langs veien også utenfor fotgjengerfelt gjelder et skjerpet krav til aktsomhet.¹³¹ Et eksempel er en dom fra Agder lagmannsrett fra juni 2009.¹³² En skolejente ble påkjørt og drept i det hun skulle krysse veien etter å ha gått av skolebussen. Etter en konkret helhetsvurdering og med henvisning til tidligere rettspraksis fant retten at tiltalte burde vært mer aktsom. Tiltalte var klar over at bussen var skolebuss og tidspunktet på dagen var slik at skolebarn kunne gå av bussen og krysse veien. Veien var smal og mulighetene for å oppdage barn som krysset veien bak bussen var begrenset. Kvinnen forklarte at før hun passerte skolebussen hadde hun sjekket om hun så barn på høyre side av bussen og om hun under bussen kunne se ben fra barn. Likevel ble resultatet domfellelse. Retten la en streng aktsomhetsnorm til grunn, da den uttalte at tiltalte på grunn av forholdene på stedet burde ”[...] redusert hastigheten drastisk [...]”, noe retten kom til at hun hadde rikelig tid til, men ikke gjorde (side 5).

5.7.4 Rygging

Rygging krever også særskilt aktsomhet. Rt 2002 s. 1556 gjaldt rygging med stort og tungt kjøretøy i høy hastighet ved et lagerbygg der tiltalte visste at det befant seg andre mennesker i nærheten. Retten uttalte:

¹³⁰ Også i LB-2002-438 ble en streng aktsomhetsnorm lagt til grunn.

¹³¹ Også lagt til grunn i LE-2001-298.

¹³² 09-105207AST-ALAG. Domfellelse ble også resultatet i et lignende tilfelle, 08-16-0153MED-NETE.

”Er utsikten ikke tilstrekkelig, må det enten benyttes hjelpemann eller fører må ’forvisse’ seg om at rygging kan foretas uten at det oppstår fare eller skade. En antakelse eller tro er ikke tilstrekkelig” (side 1557).

Retten oppsummerer rettstilstanden dit hen at det generelt knytter seg så stor risiko til rygging, at kjøringen lett vil bli ansett som uaktsom dersom skaden ikke kan sies å være et resultat av et ”[...] ekstraordinært hendelsesforløp utenfor førerens kontroll” (side 1558). For å ikke bli ansett som uaktsom må det altså bevises at bilfører var helt sikker på at det ikke befant seg noen bak bilen, på bakgrunn av undersøkelser han har foretatt umiddelbart før han rygget, eller han brukte en hjelper.¹³³ I denne saken ble tiltalte dømt. En enstemmig Høyesterett støttet begrunnelsen i Rt 2002 s. 190 og kom til at ryggingen ikke befant deg i ”den lave uaktsomhetskategori” og at tilfellet falt utenfor det uaktsomhetsområdet som lovendringen tok sikte på.

5.8 Frontkollisjoner

I dette punktet skal jeg redegjøre for frontkollisjoner. Svært mange saker om uaktsomt bildrap som kommer for domstolene gjelder frontkollisjoner.¹³⁴ Problemstillingen er hvor aktsomhetsnormen går, og hvorvidt lovendringen kan antas å ha hatt betydning. Jeg redegjør for aktsomhetsnormen ut i fra hva årsaken til frontkollisjonen er.

¹³³ Samme aktsomhetsnorm ble lagt til grunn i TOSLO-2007-40404, som gjaldt påkjørsel av et lite barn på en campingplass. Andre situasjoner som krever ”særlig aktsomhet” er innkjøring fra sidevei til forkjørsvei, jfr. for eksempel 200708-148412MED-SOST, og i tilfeller der føreren har tatt en ”bevisst sjanse”, jfr. for eksempel TOSLO-2006-49684, der tiltalte foretok en ”u-sving”.

¹³⁴ Jeg har funnet omtrent 10 avgjørelser fra de ulike rettsinstansene etter 2001 som dreier seg om slike situasjoner.

5.8.1 Forhold utenfor førerens kontroll og situasjoner der tiltalte har tatt en feil trafikkbeslutning

Forhold utenfor førerens kontroll, slik som været og kjøreforholdene, kan være årsak til frontkollisjonen.¹³⁵ Et eksempel er en dom fra Sør-Østerdal tingrett fra 2007, der tiltalte kom over i motkommende kjørefelt på grunn av snøslaps. Bilen fikk en skrens slik at tiltalte ikke klarte å innhente kontroll over bilen. Tiltalte ble frikjent. Forarbeidene fikk avgjørende betydning. Retten kom til at uaktsomheten var av ”[...] en karakter som alle førere må erkjenne at en gjør seg skyldig i fra tid til annen” (side 9). Her fikk lovendringen betydning, og det er mulig at tiltalte ville blitt dømt dersom saken kom for domstolene før 2001.

Videre kan årsaken være en feilvurdering fra tiltaltes side. I en dom fra Eidsivating lagmannsrett fra 2006 tok tiltalte en trafikkbeslutning som i ettertid viste seg å være feil.¹³⁶ Tiltalte var fører av et vogntog og ble ikke i tide oppmerksom på at forankjørende tankbil hadde redusert hastigheten. Da tiltalte forsto at han ikke klarte å stoppe i tide, begynte han å se etter utveier for å unngå sammenstøt med tankbilen. Han valgte å legge kjøretøyet ut i motkommende kjørefelt. Alternativet hadde vært å svinge til høyre, men der gikk det en bratt skrent ned til et jorde. Tiltalte ble dømt ut i fra en konkret helhetsvurdering. Aktsomhetsnormen ble lagt til at tiltalte burde ha oppfattet at tankbilen reduserte hastigheten på et tidligere tidspunkt. Kjøreforholdene på ulykkesstedet tilsa at det ikke var upåregnelig at forankjørende tankbil ville komme til å bremse. Lovendringen slo altså ikke inn her.

¹³⁵ 07-031437MED-SOST.

¹³⁶ LE-2006-88005.

5.8.2 Der tiltalte har sovnet

På samme måte som ved rus og ved fartsoverskridelser, er ikke det å sovne bak rattet tilstrekkelig for domfellelse etter § 239. Det avgjørende er om tiltalte kan bebreides for å ha kjørt og for å ha sovnet. Spørsmålet er om tiltalte har sovnet plutselig og uten forvarsel, jfr. Rt 2002 s. 709. Et subjektivt unnskyldningsmoment¹³⁷ som spiller inn ved denne vurderingen er om sykdom kan være årsak til plutselig søvn uten forvarsel, jfr. for eksempel en dom fra Borgarting lagmannsrett i 2002.¹³⁸ Tiltalte ble frikjent da det ikke kunne utelukkes at hans diagnose for et søvn syndrom kunne forklare hvorfor han ikke hadde fått noe forvarsel om at han kunne falle i søvn.

Jeg skal nevne noen eksempler fra rettspraksis som illustrerer normen der det er på det rene at tiltalte har sovnet, og hvor retten ikke har funnet subjektive unnskyldningsmomenter som kunne tale for et annet resultat. I Rt 2002 s. 709 ble en 22 år gammel fører av en lastebil dømt for uaktsomt drap etter å ha sovnet bak rattet. Tiltalte skrenset over i motkommende kjørefelt, og resultatet ble frontkollisjon med en personbil der føreren av denne omkom. Tiltalte "[...] hadde fire uker bak seg med uvanlig lange arbeidsdager, og med til dels tungt arbeid mellom kjøreturene" (side 711). Han hadde følt seg "slapp og utslitt", og en gjennomgang av ulykkesdagen viste at han hadde hatt nokså høyt aktivitetsnivå og lite matinntak. Da han under slike omstendigheter valgte å kjøre, var han å bebreide.

Tiltalte i en dom fra Gulating lagmannsrett fra 2001 hadde også sovnet, og resultatet ble også her domfellelse. Avgjørende var lange arbeidsdager i ukene før ulykkesdagen og retten fant det tilstrekkelig bevist at tiltalte hadde vært trett og sliten før kjøringen.¹³⁹ Det ble ansett uaktsomt av tiltalte å påta seg et kjøreoppdrag på ulykkesdagen.

I en annen dom fra Nedre Telemark tingrett var saken at tiltalte sovnet bak rattet etter at han dagen før hadde vært på en musikkfestival, drukket noe alkohol og sovet natten over

¹³⁷ Jfr. punkt 3.4.4.

¹³⁸ LB-2002-475.

¹³⁹ LG-2001-933.

bak i varebilen sin.¹⁴⁰ På vei hjem dagen etter kom han over i motkommende kjørefelt og møtte en mopedist som omkom. På vei til festivalen dagen før hadde tiltalte opplevde en plutselig trøtthet, slik at han hadde sett seg nødt til å stanse langs veien og sove hengende over rattet. På ulykkesdagen hadde tiltalte følt at trettheten kom sigende i cirka 5 minutter, og han hadde sett etter en mulighet for å stanse. Han sovnet før han fikk stanset. Retten la til grunn at tiltalte, ”[...] med erfaringen fra fredag kveld i minne, hadde opptrådt med et markant avvik fra den aktsomhet eller aktpågivenhet som kreves av en motorvognfører da han fortsatte å kjøre videre en god stund – opptil fem minutter – i stedet for å stanse i veikanten i denne tretthetstilstanden” (side 8). Med andre ord mente retten at det forelå grov uaktsomhet og resultatet ble domfellelse. Lovendringen slo altså ikke inn ved noen av de sistnevnte avgjørelsene.

5.8.3 Der årsaken til frontkollisjonen er ukjent og litt om bevisføringen i saker der årsaken er ukjent

I mange tilfeller er det årsaken til frontkollisjonen uklar. Da må retten enten legge til grunn at tiltalte har sovet, eller at han rett og slett har vært uoppmerksom. En dom fra Glåmdal tingrett fra 2008 illustrerer hvordan domstolen resonnerer i saker der tiltalte ikke selv vet årsaken til hva som har skjedd. Tiltaltes forklaring i saken etterlot seg to muligheter. Enten var det slik at tiltalte ikke hadde sovnet i det hele tatt, og hvis så var tilfelle, mente retten at dette talte for at det forelå uoppmerksomhet, og følgelig, uaktsomhet. Den andre muligheten var at han hadde sovnet. Hvis dette var tilfelle la retten til grunn at tiltalte hadde fått signaler om dette i form av en tiltagende trøtthetsfølelse, og følgelig forvarsler om at han kunne komme til å falle i søvn. Tiltalte ble dømt.

Bevisvurderingen i slike saker kan være vanskelig, og jeg skal si litt om dette. Rettspraksis viser noe splittelse hva gjelder den vekten tiltaltes forklaring har blitt tillagt i slike saker. I en dom fra Borgarting lagmannsrett fra 2002 ble tiltalte frikjent blant annet med den

¹⁴⁰ 08-14625MED-NETE.

begrunnelse at tiltalte hadde forklart at han hadde sovnet ”plutselig og uten forvarsel”.¹⁴¹ Retten la tiltaltes forklaring ubetinget til grunn med den begrunnelse at det ikke kunne utelukkes at forklaringen var riktig. Fra før 2001 er dom fra Larvik herredsrett i 1998 et eksempel.¹⁴² Tiltalte ble frikjent på grunnlag av hans forklaring at han ikke følte seg trett eller uvel før ulykken skjedde. I ankesaken satte Agder lagmannsrett spørsmålstegn til bevisvurderingen, og uttalte at herredsretten ikke kunne ha tatt stilling til hvilken mulighet som for så vidt forelå for andre årsaksgrunner.¹⁴³ På grunn av at det kun var anket over lovanvendelsen under skyldspørsmålet, og ikke bevisvurderingen under den samme, måtte imidlertid Agder lagmannsrett holde det faktum herredsretten hadde lagt til grunn opp mot det som måtte anses som riktig forståelse av aktsomhetsnormen.¹⁴⁴

I ovennevnte dom fra Glåmdal tingrett fra 2008 fravek retten tidligere rettspraksis når det gjaldt det å legge tiltaltes forklaringer ubetinget til grunn i et lignende tilfelle.¹⁴⁵ Glåmdal tingrett mente at det med en slik rettstilstand ”[...] som tidligere rettspraksis tilsynelatende legger opp til vil det være svært vanskelig og ofte umulig for påtalemyndigheten og rettsvesenet å forfølge den alvorlige trusselen mot trafikksikkerheten som trøtte og sovende bilførere representerer”. Glåmdal tingrett dømte derfor tiltalte, til tross for at han hadde forklart at han ikke visste om årsaken til at han hadde kommet over i motkommende kjørefelt skyldtes at han hadde sovnet, og at han i alle tilfelle ikke hadde fått noen forvarsel om søvnen. Jeg har ikke funnet nyere avgjørelser som belyser denne type bevisvurdering. Vurderingen til Glåmdal tingrett om at aktsomhetsnormen i tilfeller der det foreligger frontkollisjon med uklar årsak må bero på en vurdering av om det kan utelukkes at det foreligger andre objektive momenter som kan ha virket forstyrrende på kjøringen, har

¹⁴¹ LB-2002-1552. Lovendringen ble for øvrig nevnt og fikk trolig også betydning for frifinnelsen.

¹⁴² RG-1998-820. Saken gjelder kun tiltale etter vtrl. § 3, men jeg bruker den som et eksempel på bevisvurderingen i slike saker.

¹⁴³ LA-1997-852.

¹⁴⁴ Andre eksempler der retten har frikjent tiltalte etter hans egen forklaring om at han plutselig og uten forvarsel har sovnet, er LB-2004-27440 og LG-2005-54631 (sistnevnte gjaldt bare vtrl § 3).

¹⁴⁵ LGLØM-2008-36997.

dermed ikke blitt utfordret. Man kan hevde at prinsippet om at ”all tvil skal komme tiltalte til gode” ikke blir ivaretatt ved denne rettstilstanden. Retten skal som en hovedregel der det er tvil om faktum legge til grunn det faktum som er mest til gunst for tiltalte.¹⁴⁶

6 Avsluttende bemerkninger om den nye straffeloven av 2005

Jeg avslutter med å se på den nye straffeloven av 2005. Som nevnt innledningsvis i punkt 1 i oppgaven innebærer spørsmålet om hvor aktsomhetsnormen etter § 239 bør gå, en avveining av to viktige hensyn, nemlig hensynet til forulykkede og dennes familie og samfunnets interesse i å motvirke uaktsomhet i trafikken, og hensynet til å beskytte gjerningsmannen mot det svært belastende stempelet ”drapsmann”. Jeg skal si litt om det synet som fremkommer om dette i forarbeidene til den nye straffeloven. Spørsmålet er også om den nye straffeloven er ment å medføre endringer i rettstilstanden hva gjelder § 239. Jeg redegjør for hva lovgiver har ment vedrørende den nåværende rettstilstanden, og forklarer hvorvidt det blir foretatt endringer i denne.

I forarbeidene drøftes det om skyldgraden hva gjelder uaktsomt drap burde endres til ”grov” uaktsomhet. Straffelovkommisjonen mente at dette kunne være hensiktsmessig. Begrunnelsen er at det bør kreves særlige grunner for å fravike lovens hovedregel om forsett. I alle tilfelle mener kommisjonen at gjerningsmannen burde få en bedre beskyttelse for det svært alvorlige stempelet av å bli dømt til å være ”en drapsmann”.¹⁴⁷

Straffelovkommisjonen fremhever at en ved heving av skyldgraden ikke vil stå uten strafferettslige reaksjoner mot simpel uaktsom kjøring, da man kan anvende § 31, jfr. § 3.¹⁴⁸

¹⁴⁶ Et eksempel der retten har lagt vekt på dette prinsippet er LG-2001-894, der retten la til grunn det faktum som var mest til gunst for tiltalte, som også var det faktum aktor hadde valgt å prosedere på.

¹⁴⁷ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 194.

¹⁴⁸ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 194.

Videre mener kommisjonen at hensynet til prevensjon gjør seg gjeldende med redusert styrke i forhold til § 239. Den uttaler at grunnen til at bilister ikke kjører mer uforsvarlig enn de gjør, skyldes antakeligvis et ønske om å unngå å forårsake ulykker eller bli tatt i fartskontroll. Kommisjonen er av den oppfatning at en heving av skyldkravet til grov uaktsom kjøring ikke vil påvirke kjøreatferden i negativ retning og resultere i flere ulykker. Hensynet til trafikksikkerheten kan ivaretas bedre ved hyppige kontroller, enn ved at man domfeller for uaktsomt drap.¹⁴⁹

Resultatet ble imidlertid en videreføring av gjeldende rett. Departementet mente at fordi § 239 gjelder et stort spektrum av livsområder hvor konsekvensene av lovbrudd vil få alvorlige følger, burde ikke skyldgraden heves til grov uaktsomhet. Departementet tolket uttalelsene fra straffelovskommisjonen dit hen at formålet med å heve skyldgraden er å unngå urimelige domfellelser, og støttet seg til at det er viktig å unngå domfellelser som vil ”[...] stride mot allmennhetens antatte rettsfølelse”. Departementet mente likevel at lovendringen i 2001 har sørget for at det i dag er de mer graverende tilfeller som påtales etter strl. § 239. Departementet støttet seg til den aktsomhetsnormen som er lagt til grunn i rettspraksis etter 2001. Rettspraksis viser at aktsomhetsnormen er lempet i tråd med målsetningen.¹⁵⁰

¹⁴⁹ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 195.

¹⁵⁰ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 196-197.

7 Litteraturliste

Andenæs, Johs. *Straffbar unnlatelse. Et bidrag til strafferettsdogmatikken*. Oslo, 1942.

Andenæs, Johs. *Lov og praksis om uaktsomt drap – særlig i trafikkulykker*. Lov og Rett (1996).

Andenæs, Johs. *Alminnelig strafferett*. 5. utg. Oslo, 2005.

Andenæs, Johs. *Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene*. Samlet utgave ved Kjell Andorsen. Oslo, 2008.

Bergo, Knut. *Høyesteretts forarbeidsbruk*, Oslo 2000.

Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. 5. utg. ved Jan E. Helgesen. Oslo, 2001.

Eckhoff, Torstein og Nils Kristian Sundby. *Rettssystemer. Systemteoretisk innføring i rettsfilosofien*. 2. utg. Oslo, 1991.

Eskeland, Ståle. *Strafferett*. 2. utg. Oslo, 2006.

Frøberg, Thomas. *Identitetsspørsmål i strafferetten og straffeprosessen*, Tidsskrift for Rettsvitenskap, 2008.

Hov, Jo. *Rettergang I Sivil- og straffeprosess*. Oslo, 2007.

Hov, Jo. *Rettergang II Straffeprosess*. Oslo, 2007.

Hov, Jo. *Rettergang III Sivilprosess*. Oslo, 2007.

Høgberg, Alf Petter. *Om reelle hensyn og deres betydning for grensen mellom straffbare og straffrie handlinger*. Tidsskrift for Rettsvitenskap, 2000.

Knohps oversikt over Norges rett. Utgitt av Kåre Lilleholt. 12. utg. Bergen, 2003.

Mathiesen, Thomas. *Retten i Samfunnet En innføring i rettssosiologi*. Oslo, 2005.

Mæland, John Henry. *Kort prosess En innføring i den sivile rettergang etter tvisteloven*. Bergen, 2007.

Nygaard, Nils. *Aktløysevurderinga i norsk rettspraksis*. Oslo, 1974.

8 Lov- og forarbeidsregister

1814 Grunnloven av 17. mai

1902 Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven) av 22. mai nr. 10.

1961 Lov om ansvar for skade som motorvogner gjer (bilansvarslova) av 03. februar

1965 Vegtrafikklov av 18. juni nr. 4.

1969 Lov om skadeserstatning (skadeerstatningsloven.) av 13. juni nr. 26.

1981 Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) av 22. mai nr. 25.

2001 Lov om gjennomføring av straff (straffegjennomføringsloven) av 18. mai nr. 21.

2005 Lov om straff (straffeloven) av 20. mai nr. 28.

Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon (EMK) Roma, 1950

Ot.prp. nr. 66 (1987-1988) Om lov om endringer i straffeloven, straffeprosessloven og vegtrafikkloven (uaktsomt drap m. m ved bruk av motorvogn).

Innst. O. nr. 95 (1987-1988).

St.meld. nr. 23 (1991-1992).

Innst. S. nr. 192 (1991-1992).

Ot.prp. nr. 46 (2000-2001) Om lov om endringer i straffeloven.

Innst. O. nr.113 (2000-2001) Om lov om endringer i straffeloven.

Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) Om lov om straff.

Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005.

9 Domsregister

Larvik tingrett, saksnummer RG-1998-820

Oslo tingrett, saksnummer TOSLO-2006-49684

Oslo tingrett, saksnummer TOSLO-2007-40404

Sør-Østerdal tingrett, saksnummer 07-031437MED-SOST

Nedre Telemark tingrett, saksnummer 08-16-0153MED-NETE

Fredrikstad tingrett, saksnummer TREF-2008-173226

Sør-Østerdal tingrett, saksnummer 200708-148412MED-SOST

Asker og Bærum tingrett, saksnummer 08-188546MED-AHER/1

Nedre Telemark tingrett, saksnummer 08-14625MED-NETE

Glåmdal tingrett, saksnummer TGLOM-2008-36997

LA-1997-852

LG-2001-894

LA-2001-264

LG-2001-894

LE-2001-298

LG-2001-894

LE-2001-298

LG-2001-894

LG-2001-933

LB-2002-438

LB-2002-475

LB-2002-1552

LB-2004-27440

LG-2005-19548

LG-2005-54631

LE-2006-88005

LG-2008-74021

LG-2008-74021

Agder lagmannsretts dom avsagt 5. juni 2009, saksnummer 09-105207AST-ALAG

Rt 1936 s. 612

Rt 1963 s. 744

Rt 1978 s. 147

Rt 1980 s. 360

Rt 1989 s. 741

Rt 1990 s. 688

Rt 1990 s. 1021

Rt 1991 s. 600

Rt 1991 s. 888

Rt 1992 s. 64

Rt 1992 s. 810

Rt 1993 s. 1195

Rt 1994 s. 770

Rt 1995 s. 62

Rt 1995 s. 668

Rt 1999 s. 874

Rt 2000 s. 1597

Rt 2002 s. 835

Rt 2002 s. 190

Rt 2002 s. 709

Rt 2002 s. 1139

Rt 2002 s. 1556

Rt 2003 s. 394

Rt 2007 s. 1211

Rt 2007 s. 1790

Rt 2008 s. 620

Rt 2009 s. 299